الاختصاص باشكالات التنفيذ ونفاذ أحكام مجلس الدولة فى مصر بين القضاء العادى والقضاء الإدارى القواعد الأصولية النظرية – التطبيقات القضائية العملية

"دراسة تأصيلية تطبيقية مع التحليل والتعليق على أحكام جهتى القضاء الصادرة فى الموضوع"

إعداد

أ.د / جورجي شفيق ساري

أستاذ القانون العام- رئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق - جامعة المنصورة (سابقا)

المستشار القانوني للهيئة العامة للبيئة بدولة الكويت

ومستشار الهيئة العامة للصناعة ومؤسسة البترول الكويتية (سابقا)

تمهيد وتقسيم

تتكون عملية التقاضى من عدة خطوات، وتثير كل خطوة فيها كثير من المشاكل، وتعترض كل منها بعض المشكلات والعقبات، وتتعلق ببعض الموضوعات الهامة.

ومن بين هذه الخطوات مسألة الاشكالات التى تقدم فى تنفيذ الأحكام الصادرة.

ويطرح موضوع الاشكالات فى تنفيذ أحكام القضاء الإدارى بعض التساؤلات خاصة حول المختص به.

وقد أثار ويثير دائماً هذا الموضوع جدلاً كبيراً، على مستوى الأحكام الصادرة من القضاء – سواء القضاء العادى أو القضاء الإدارى – فى هذا الشأن، وعلى مستوى الفقه. ولعل من أحدث وأشهر ما أثاره هذا الموضوع هو الأحكام الصادرة خلال عامي ٢٠١٦ و ٢٠١٧ في شأن موضوع جزيرتي تيران وصنافير الواقعتين عن مدخل خليج العقبة في البحر الأحمر، ومدى تبعيتها لمصر أم السعودية. حيث صدر حكم من محكمة القضاء الإداري ببطلان توقيع الحكومة المصرية على اتفاقية ترسيم الحدود البحرية بين مصر والسعودية والتي أقرت بتبعية الجزيرتين للسعودية، فقدمت الحكومة المصرية اشكالا في تنفيذ هذا الحكم أمام محكمة القاهرة للامور المستعجلة والتي قبلت الاشكال.

وفى هذا البحث نحاول إيجاد إجابات على التساؤلات المثارة حول هذا الموضوع.

وستكون خطة بحثنا كالتالي:

الفصل التمهيدى: فى مراحل عملية التقاضى والتعريف باشكالات التنفيذ

البـاب الأول: القواعد الأصولية النظرية المتعلقة بمسألة الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى

البـاب الثـاني: التطبيق القضائى فى مصر ومدى توافقه مع القواعد الأصولية النظريثة

الفصل الختامى: كيفية التغلب على مشكلة الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام مجلس الدولة الفصل التمهيدى فى مراحل عملية التقاضى والتعريف باشكالات التنفيذ نتعرض فى هذا الفصل بإيجاز للمراحل التى تمر بها عملية التقاضى، ثم للتعريف باشكالات التنفيذ، وذلك فى مبحثين:

المبحث الأول: مراحل عملية التقاضى

المبحث الثانى: التعريف باشكالات التنفيذ

المبحث الأول

مراحل عملية التقاضى

تمر عملية التقاضى منذ بدايتها وحتى انتهائها وتمامها بعدة مراحل، وتتخذ خلالها عديد من الإجراءات، وتتم فيها كثير من الخطوات.

ونستطيع أن نميز بين أربعة مراحل رئيسية فى هذه العملية:

- مرحلة رفع الدعوى وتحضيرها.
- مرحلة نظر الدعوى والإثبات والفصل فيها.
- مرحلة الطعن فى الحكم الصادر.
- مرحلة تنفيذ الحكم الصادر.

أولاً – مرحلة رفع الدعوى وتحضيرها:

تنقسم هذه المرحلة إلى خطوتين أساسيتين: رفع الدعوى، وتحضير الدعوى.

أ – رفع الدعوى: (**إيداع صحيفة الدعوى**)

ترفع الدعوى أمام القضاء بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة المختصة(١). وتعتبر الدعوى مرفوعة بمجرد هذا الإيداع، دون انتظار إعلان الخصم أو ذوى الشأن

(١) أنظر د. محمد ماهر أبوالعينين، إجراءات المرافعات أمام القضاء الإدارى، الكتاب الثانى، إجراءات الدعوى أمام محاكم مجلس الدولة، بين قضاء النقض وقضاء المحكمة الإدارية العليا حتى عام ١٩٩٥، بدون ناشر، ص ١٦٥ .

بالعريضة. فالإعلان إجراء لاحق ومستقل عن الإيداع، وحتى تعتبر الدعوى مرفوعة، يجب أن يكون إجراء رفعها صحيحاً. وإجراء رفعها هو – كما قلنا – إيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة، وحتى تكون صحيفة الدعوى صحيحة يتعين – بالنسبة للقضاء الإدارى – أن يتوافر فيها شرطان أساسيان:

١- أن تكون موقعة من أحد المحامين المقبولين أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى (م ٢٥ من قانون مجلس الدولة المصرى، رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢)(١).

وقد استقر القضاء على إن هذا التوقيع يعتبر إجراءً جوهرياً يترتب على إغفاله بطلان صحيفة الدعوى.

وجدير بالذكر إن هذا الشرط غير مطلوب فى بعض الدعاوى الإدارية فى فرنسا، وخصوصاً دعوى الإلغاء، والتى يعفيها المشرع أيضاً من دفع الرسوم مقدماً (٢)، على

(١) كان قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ فى المواد ٧٠، ٧٤، ٧٨، ينص على أنه يقبل أمام المحاكم الإدارية المحامون المقيدون أمام المحاكم الابتدائية، ويقبل أمام محكمة القضاء الإدارى المحامون المقيدون أمام محاكم الاستئناف، ويقبل أمام المحكمة الإدارية العليا المحامون المقيدون بالنقض. ثم جاء قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ – الذي ألغى القانون السابق والقوانين المخالفة لأحكامه فيما يتعلق بالمحاماة – ونص فى المادة ٣٧ منه على إن للمحامى المقيد بجدول محاكم الاستئناف حق الحضور والمرافعة أمام جميع محاكم القضاء الإدارى، ما عدا المحكمة الإدارية العليا، التى تعادلها المادة ٣٨ بمحكمة النقض، ويلزم تبعاً لذلك – للحضور أو للمرافعة أمامها – أن يكون المحامى مقبولاً أمام محكمة النقض، أى مقيداً بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام هذه الأخيرة.

وبناءً على ذلك، فلا يجوز قبول صحف الدعاوى أمام هذه المحاكم إلا إذا كانت موقعة من محام مقبول للمرافعة أمامها، وإلا حكم ببطلان صحيفة الدعوى المقدمة بدون توقيعه.

(٢) راجع فى تفصيل ذلك:

Christian GABOLDE, Traité pratique de la procédure des tribunaux administratifs Paris, Dalloz 1974. وأنظر :

=

خلاف الوضع فى مصر، الذى اكتفى فقط بالنص على حق الطاعن غير القادر على دفع الرسوم فى أن يتقدم بطلب الإعفاء منها.

٢- أن تتضمن البيانات التى تطلبها القانون:

حتى تكون صحيفة الدعوى صحيحة ومنتجة لآثارها فى رفع الدعوى يجب أن تتضمن نوعين من البيانات، بيانات عامة، وبيانات خاصة.

***إعلان صحيفة الدعوى**:

بعد إيداع عريضة الدعوى ومرفقاتها، يقوم قلم كتاب المحكمة بإعلانها إلى الجهة الإدارية المختصة وإلى ذوي الشأن. وللجهة الإدارية الحق فى أن تودع مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعة بالمستندات والأوراق، ولرافع الدعوى الحق فى الرد على مذكرة الإدارة، ثم يتم إرسال ملف الأوراق إلى هيئة المفوضين بالمحكمة المختصة.

ب - تحضير الدعوى:

تقوم هيئة مفوضى الدولة بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة.

ولمفوض الدولة أن يعرض تسوية النزاع ودياً بين الطرفين، على أساس المبادىء القانونية التى تثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا، خلال أجل يحدده المفوض.

=

Jean BARTHELEMY, Représentation des parties devant les juridictions administratives, Incyclopédie Dalloz, Répertoire de contentieux administratif, 31 Août 1991, Tome 111, P. 1 – 28.

فإذا تمت التسوية، أثبتت فى محضر يوقع عليه الخصوم أو وكلاؤهم، وتكون للمحضر فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى، وتعطى صورة وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام، وتستبعد القضية من الجدول لانتهاء النزاع فيها.

وإن لم تتم التسوية جاز للمحكمة عند الفصل فى الدعوى، أن تحكم على المعترض على التسوية بغرامة، ويجوز منحها للطرف الآخر.

وفى حالة عدم تسوية النزاع ودياً يقوم المفوض بإعداد وإيداع تقرير. ويعتبر ذلك إجراءً جوهرياً، يترتب على إغفاله بطلان فى الحكم الذى يصدر فى الدعوى([1]).

بعد ذلك يقوم رئيس المحكمة بتعيين تاريخ الجلسة التى تنظر فيها الدعوى.

ثم يقوم قلم الكتاب بتبليغ تاريخ الجلسة إلى ذوي الشأن. ويترتب على إغفال هذا الإعلان بطلان الإجراء، وبالتالى بطلان الحكم([2]).

ويلاحظ أن الفصل فى طلب وقف التنفيذ لا يقتضى إجراء تحضير من قبل هيئة مفوضى الدولة([3]).

ثانياً – مرحلة نظر الدعوى والإثبات والفصل فيها:

بعد إيداع صحيفة الدعوى، وإعلانها، وتحضيرها وتحديد جلسة لنظرها، تبدأ مرحلة نظر الدعوى، والفصل فيها.

---

(١) م.أ.ع ١٩٨٠/١/٢٦ السنة ٢٣ ق، طعن ٦١٥.

(٢) م.أ.ع ١٩٨٤/٦/١٦، س ٢٦ ق، طعن ١٧٢٧، ١٩٨٠/١١/٨، السنة السادسة والعشرون، ص ١٥ .

(٣) م.أ.ع ١٩٨٥/٢/١٦، س ٢٩ ق، طعن ١٩٥٣، وطعن ٢٠١٦، ١٩٨١/١/٢٤، السنة السادسة والعشرون، ص ٣٧٩ .

أ – نظر الدعوى:

تتضمن مرحلة نظر الدعوى عدة إجراءات وقواعد خاصة بتشكيل الدوائر المختصة بنظرها، ورد القضاة، والتدخل فى الخصومة وتعديل الطلبات وتقديم الطلبات العارضة والإضافية، وسلطة المحكمة أثناء سير الخصومة، وترك الخصومة وانتهائها.

وكذلك القواعد الخاصة بعبء الإثبات فى الدعوى الإدارية، والتى تتمتع بذاتية خاصة بها، حيث إن المبدأ المعروف فى مجال المرافعات المدنية – والذى يقضى بإن هذا العبء يقع على عاتق المدعى à la charge du demandeur – هذا المبدأ يرد عليه بعض التحوير، فى مجال الإجراءات أمام القضاء الإدارى، بحيث يصبح عبء الإثبات مقرراً لصالح صاحب الشأن en faveur de l'administré(١) حيث إن القاضى يمكن أن يستعمل سلطته فى أن يطلب من الإدارة تقديم أصول المستندات والأوراق والقرارات التى تملكها تحت يدها، لأنها خصم قوى، والقاضى يستعمل سلطته فى توجيه الإجراءات لحفظ نوع من التوازن بين الطرفين.

وفى حالة رفض أو تقاعس الإدارة عن تقديم المستندات أو الأوراق المطلوبة فإن ذلك يعد قرينة لصالح المدعى.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة القضاء الإدارى بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بمنع أستاذ مصرى بجامعة برلين بألمانيا من السفر، وقالت إن الجهة الإدارية لم تقدم أى مستندات للمحكمة، ولم ترد على الدعوى، رغم إتاحة الفرصة أمامها أكثر من مرة،

---

(١) راجع فى تفصيل ذلك:

PAITER, Essai d'une théorie de la preuve devant les juridictions administratives, 1952.

حتى يتسنى للمحكمة الوقوف على مشروعية قرار المنع، وما إذا كان له ما يبرره من حيث الواقع والقانون من عدمه، الأمر الذى يؤكد صحة ما ذكره المدعى بعدم وجود أسباب للقرار([1]).

وإلى جانب القواعد الخاصة بعبء الإثبات فإن هناك أيضاً قواعد متعلقة بوسائل الإثبات les modes de preuve.

وتتضمن إجراءات نظر الدعوى إلى جانب ذلك القواعد الخاصة بقفل باب المرافعة، وحجز الدعوى للحكم.

ب – الفصل فى الدعوى:

تنتهي هذه المرحلة بالفصل فى الدعوى وصدور الحكم فيها.

وهناك قواعد تحكم النطق بالحكم، الذى يجب أن يكون فى جلسة علنية (م ٣٣ من قانون مجلس الدولة) وضرورة فصله فى النزاع ووضوحه بشكل نافى للجهالة([2])، وأن يكون مسبباً.

وكذلك القواعد الخاصة بالتنازل عن الحكم بعد صدوره، وذلك ممن يملكه قانوناً([3]).

وأيضاً القواعد الخاصة بتفسير الحكم وتصحيح الأخطاء المادية.

(١) حكم غير منشور، أنظر جريدة الأهرام، عدد الجمعة الموافق ٣٠ مارس ٢٠٠١، ص ٨.
(٢) م.أ.ع فى ١٩٧٠/٦/٢٨، س ٩، طعن ١٢٥.
(٣) م.أ.ع فى ١٩٧٣/٧/٢٣، السنة الثامنة عشر، ص ١٦١.

ثالثاً – مرحلة الطعن فى الحكم الصادر:

الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى تخضع كقاعدة للطعن فيها.

والطعن يكون وفق طرق محددة ومرسومة، يتشابه بعضها مع طرق الطعن فى أحكام القضاء العادى، ويتميز البعض الآخر بخصائص ينفرد بها.

وفى فرنسا يميز الفقه بين نوعين من طرق الطعن فى أحكام القضاء الإدارى، حسب الهدف من كل نوع، ووفقاً للأثر المترتب عليه.

وعلى هذا الأساس يمكن التمييز بين ما يعرف بطرق التعديل Voies de réformation ، وطرق السحب Voies de rétraction(١).

وتتمثل طرق تعديل الأحكام الإدارية فى فرنسا فى طريقتين أساسيتين: الاستئناف l'appel والنقض la cassation(٢).

أما فى مصر فيوجد ثلاث طرق للطعن فى الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى.

هذه الطرق هى: الاستئناف، والتماس إعادة النظر، والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا.

---

(١) راجع:

André DE LAUBADERE, le contrôle juridictionnel dans la jurisprudence récente du Conseil d'Etat, Mélange WALINE, P. 577, Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, 3 e éd. 181 précis Dalloz, PP 608, 632, 661, 669, 685, 688.

(٢) راجع:

René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, 7 e éd. 1998, P. 977 et ss. Et P. 1031 et ss.

ولكل طريق القواعد الخاصة به من حيث صاحب الحق فى رفعه والمختص به، وميعاده وأسبابه والحكم فيه وأثره([1]).

رابعاً: مرحلة تنفيذ الحكم النهائى الصادر:

بعد صيرورة الحكم نهائياً، بفوات مواعيد الطعن فيه دون الطعن فيه، أو بالطعن فيه فى المواعيد القانونية ورفضه، يصبح واجب النفاذ، وتبدأ مرحلة جديدة من مراحل التقاضى وهي مرحلة تنفيذ الحكم.

وقد تتم هذه المرحلة دون عقبات أو معوقات، وقد يعترضها بعد العقبات والمعوقات، وهو ما يعرف بمنازعات واشكالات التنفيذ.

فما هى هذه المنازعات والاشكالات، وما هو مضمونها ومفهومها؟

هذا ما سنحاول الإجابة عليه فى المبحث الثانى من هذا الفصل التمهيدى.

(١) أنظر فى تفصيل ذلك د. سليمان الطماوى، القضاء الإدارى، الكتاب الثانى قضاء التعويض وطرق الطعن فى الأحكام، دار الفكر العربى ١٩٧٧، ص ٥٩٧ – ٦٩٣.

المبحث الثانى

التعريف باشكالات التنفيذ

قلنا إن مرحلة تنفيذ الحكم النهائى قد يعترضها عوارض أو عقبات. وهذه الموانع والعقبات متنوعة، منها القانونية، ومنها المادية. منها الوقتية أو المؤقتة، ومنها الدائمة أو المستمرة. منها الشكلية، ومنها الموضوعية. منها ما تتم أو تقع قبل بداية التنفيذ أو مع بدايته، ومنها ما يتم بعد البدء فى التنفيذ وأثناء اتخاذ إجراءاته القانونية أو المادية.

وما يعنينا هنا هو العوارض القانونية وليست الموانع أو العقبات المادية. فهذه الأخيرة عبارة عن أفعال مادية تهدف إلى منع التنفيذ أو تعطيله بعمل مادي، مثل المقاومة والتعدى على المُحضر، أو وضع أشياء مادية فى الموقع المراد تسليمه لمن صدر الحكم لصالحه، أو منع الدخول فيه بالقوة، أو إخفاء مستند هام ولازم فى عملية التنفيذ عن عمد وبسوء نية ... الخ.

وهذه العقبات المادية إن لم تقترن بإجراء قانونى، مثل المنازعة أو الإشكال فى التنفيذ، فإنها تكون من اختصاص الشرطة، التى يمكن فى هذه الحالة اللجوء إليها، وطلب مساعدتها على تنفيذ الحكم باستخدام القوة الجبرية عند الضرورة (م ٢٧٩/ ٣ مرافعات). أما إذا اقترنت بإجراء قانونى – مثل المنازعة أو الإشكال - فإن ذلك يدخل فى اختصاص القضاء لتقرير ما يراه فيه.

والعوارض القانونية الخاصة بتنفيذ الأحكام النهائية الباتة تسمى منازعات التنفيذ.

والمنازعة فى التنفيذ "هى دعوى أمام القضاء تتعلق بالتنفيذ الجبرى سواء تعلقت بالحق الموضوعى الذى يؤكده السند التنفيذى أو بالحق فى التنفيذ الجبرى أو بمحل التنفيذ الجبرى أو بإجراء من إجراءاته أو رفعها ويؤدى الحكم فيها بقبولها إلى التأثير فى التنفيذ الجبرى أو فى سير إجراءاته"([1]).

وداخل منازعات التنفيذ يميز فقه قانون المرافعات المدنية والتجارية بين المنازعات الموضوعية والمنازعات الشكلية أو المؤقتة، ويطلق على هذه الأخيرة اشكالات التنفيذ الوقتية.

ومنازعات التنفيذ الموضوعية هى المنازعات التى يطلب فيها الحكم فى موضوع المنازعة بما يحسمها ([2]) – مثل دعوى بطلان إجراء من إجراءات التنفيذ – ويصدر فيها حكم، إما وقتياً باستمرار التنفيذ مؤقتاً أو بوقفه مؤقتاً، وإما حكماً نهائياً بصحة التنفيذ أو ببطلانه أو بجوازه أو بعدم جوازه([3]).

أما منازعات التنفيذ الوقتية – والتى تسمى باشكالات التنفيذ – هى المنازعات التى يطلب فيها الحكم بإجراء وقتى إلى حين الفصل فى موضوع المنازعة ([4]).

---

(١) د. فتحى والى، التنفيذ الجبرى فى المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٦٢٠. وأنظر فى ذات المعنى، د. أحمد مليجى، اشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية فى المواد المدنية والتجارية، وفقاً لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام النقض، بدون ناشر، بدون سنة طبع، ص ٧. د. وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائى، ١٩٧٦، ص ٣٢٧، د. أحمد أبوالوفا، التنفيذ الجبرى، الطبعة الخامسة ١٩٨٦، د. نبيل إسماعيل عمر، اشكالات التنفيذ الجبرى، الوقتية والموضوعية دراسة عملية طبقاً لأحكام الفقه والقضاء. الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٠، ص ٩ وما بعدها.

(٢) أنظر نقض مدنى بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢٣، طعن رقم ١٨١ س ٥٠ ق مجموعة أحكام محكمة النقض.

(٣) د. نبيل عمر، المرجع السابق، ص ١١.

(٤) أنظر فى عرض التعريفات المختلفة لاشكالات التنفيذ الوقتية، د. محمد ظهرى محمود يوسف، النظرية العامة لاشكالات التنفيذ الوقتية، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٩٤، ص ٢٠ وما بعدها.

فاشكالات التنفيذ هى عبارة عن عوارض قانونية يبديها أصحاب المصلحة فيها عند التنفيذ، ويقصد منها عمل إجراء وقتى لوقف التنفيذ، فهى بذلك ذات طابع وقتى وليس موضوعى.

أما منازعات التنفيذ الموضوعية فهى عبارة عن عوارض قانونية أيضاً، تتضمن ادعاءات أمام القضاء تتعلق بالتنفيذ، ويقصد منها ليس فقط مجرد وقف التنفيذ، ولكن أيضاً بطلانه، وتعتبر بذلك

منازعات موضوعية وليست وقتية[١].

والعبرة فى تكييف المنازعة بأنها وقتية أو موضوعية هى بالنظر إلى آخر طلب من المدعى فى الخصومة[٢]. والمحكمة هى التى تقوم بتحديد طبيعة المنازعة وتعطيها الوصف القانونى الصحيح[٣].

واشكالات التنفيذ الوقتية تثير – بالنسبة لأحكام القضاء الإدارى فى مصر – كثير من المشكلات العملية، لعل من أهمها على الإطلاق، مشكلة الاختصاص بنظر هذه الاشكالات.

وقد يكون السبب الرئيسى فى هذه المشكلات هو أنه ليس هناك نصوص خاصة بتنظيم منازعات واشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة، ولم يصدر حتى الآن القانون المتعلق بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى بهذا المجلس، رغم النص عليه فى المادة الثالثة من مواد إصدار قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ الصادر

---

(١) أنظر د. جورجى شفيق سارى، قواعد وأحكام القضاء الإدارى، دراسة مقارنة لأحدث النظريات والمبادىء فى قضاء مجلس الدولة فى فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، ٢٠٠٢/ ٢٠٠٣، ص ٦٨٩.

(٢) أنظر نقض مدنى، بتاريخ ١٩٧٨/٤/١٣، طعن رقم ٨١ لسنة ٤٥ ق. مجموعة أحكام محكمة النقض.

(٣) أنظر نقض ١٩٧٨/٣/٤، طعن رقم ٤١١ س ٤٤ ق مجموعة أحكام محكمة النقض.

عـام ١٩٧٢، ورغـم أن هنـاك مـشروع لقـانون المرافعـات الإداريـة معـد منـذ سـنوات عديدة.

وفى بحثنا هذا لن نتناول القواعد المنظمة لاشكالات تنفيذ أحكام القسم القضائى بمجلس الدولة، من حيث نطاقها، وصاحب الحق فى تقديمها وشروط القبول وإجراءات نظرها والفصل فيها والطعن فى الحكم الصادر، ونكتفى بالنسبة لهذه المسائل بالإحالة إلى بعض الكتب والأبحاث التى تناولتها بالدراسة والتفصيل(١).

وإنما سنركز فى بحثنا هذا على مسألة محددة فى هذا الموضوع، وهي مسألة الاختصاص بنظر اشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من القسم القضائى بمجلس الدولة.

والدافع وراء تركيزنا على هذه النقطة بالذات هو أن مسألة الاختصاص بنظر هذه الاشكالات أثارت ومازالت تثير مشكلات عملية فى التطبيق، ومازال الاشتباك قائماً بين جهتى القضاء الإدارى والعادى بخصوصها، مما ترتب عليه كثير من الآثار والنتائج التى أدت إلى نقاش وجدل، بل وخلاف واختلاف فى الآراء، بل وأيضاً مواجهة بين الأحكام الصادرة من جهتى القضاء فى هذا الصدد، واحتجاج القضاء الإدارى على تقديم اشكالات التنفيذ فى أحكامه أمام قاضى التنفيذ التابع لجهة القضاء العادى، وقبول هذا القاضى مثل هذه الاشكالات والحكم فيها.

وسوف نتعرض للقواعد الأصولية التى تحكم مسألة الاختصاص باشكالات تنفيذ الأحكام، خاصة الصادرة من القضاء الإدارى، ثم نتعرض بالدراسة والتحليل والتعليق على الأحكام الصادرة من جهتى القضاء فى هذا الصدد، ومدى اتفاقها مع القواعد الأصولية التى تحكم هذه المسألة.

---

(١) أنظر على سبيل المثال، د. ثروت عبدالعال أحمد، الاشكالات الوقتية فى تنفيذ الأحكام الإدارية، دار النهضة العربية ١٩٩٦، د. محمد ظهرى محمود، اشكالات التنفيذ الوقتية المتعلقة بتنفيذ أحكام محاكم مجلس الدولة، بدون ناشر، سنة ٢٠٠٢.

الباب الأول

القواعد الأصولية النظرية المتعلقة بمسألة الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى

تمهيد وتقسيم:

يحكم مسألة الاختصاص القضائى عدة قواعد أصولية نظرية.

بعض هذه القواعد مستمد من وجود جهتين للقضاء؛ جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإدارى، فى الدول التى تأخذ بمبدأ ازدواجية أو ثنائية القضاء، ومن هذه الدول مصر.

وبعض هذه القواعد مستمد من المبادىء الدستورية المعمول بها فى هذا الخصوص.

وفى هذا الفصل ندرس كل نوع من هذه القواعد وذلك فى فصلين:

الفصل الأول: القواعد الأصولية المستمدة من وجود جهتين قضائيتين رئيسيتين

الفصل الثانى: القواعد الأصولية المستمدة من المبادىء الدستورية الخاصة بموضوع الاختصاص القضائى

الفصل الأول

القواعد الأصولية المستمدة من وجود جهتين قضائيتين رئيسيتين

تمهيد:

من المعروف إن هناك نظامين قانونين رئيسيين: النظام القانونى الانجلو سكسونى أو الانجلو أميركى Le système juridique anglo – saxon ou anglo – américain، والنظام القانونى اللاتينى Le système juridique latin.

والنظام القانونى الانجلو سكسونى يعتنق أساساً مبدأ وحدة القانون والقضاء le principe de l'unité de Droit et de juridiction، بمعنى إن العلاقات القانونية جميعها تحكمها ذات القواعد القانونية بصرف النظر عن طبيعة هذه العلاقات أو صفة أطرافها، أى سواء كانت تتعلق بعلاقات بين أشخاص عادية أو كانت الدولة أو إحدى إداراتها كسلطة عامة طرفاً فى هذه العلاقة.

ففى هذا النظام لا توجد سوى قواعد قانونية واحدة ومشتركة The common law، تطبق على الجميع، دون نظر إلى ما كانوا من الأشخاص العادية أو الأشخاص العامة التى تنتمي إلى الدولة وسلطاتها وإداراتها العامة.

وبمعنى إن المنازعات القضائية التى تنشأ فى المجتمع تخضع جميعها لذات القاضى، بغض البصر عن طبيعة هذه المنازعات أو صفة الخصوم فيها. أى سواء كانت

المنازعات ذات طبيعة عامة أو خاصة، أو كان الخصوم فيها من الأشخاص العادية أو أشخاص عامة مثل الدولة وسلطاتها وإداراتها العامة.

ففى هذا النظام لا توجد سوى جهة قضائية واحدة تختص بنظر جميع المنازعات القضائية فى المجتمع أياً كانت طبيعتها أو صفة أطرافها (١).

أما النظام القانونى اللاتينى، فهو على النقيض من النظام السابق تعتنق مبدأ ازدواجية أو ثنائية القانون والقضاء le principe de dualité de Droit et de juridiction، بمعنى وجود فرعين رئيسيين للقواعد القانونية، وجهتين رئيسيتين للقضاء.

ففى هذا النظام يتم التمييز بين نوعين من القواعد القانونية؛ قواعد القانون العام le Droit public، وقواعد القانون الخاص le Droit privé.

وقواعد القانون العام تحكم العلاقات التى تكون الدولة أو إحدى سلطاتها العامة أو إحدى إداراتها كسلطة عامة طرفاً فيها.

أما قواعد القانون الخاص فتحكم علاقات الأشخاص العادية، أى الأفراد العاديين أو الطبيعيين، والأشخاص الاعتبارية الخاصة.

---

(١) ولكن ليس معنى ذلك إنه لا توجد قواعد قانونية متميزة تتعلق بالإدارات العامة، أو دوائر قضائية فى داخل القضاء العادى تنظر المنازعات التى تكون الإدارة العامة طرفاً فيها.

أنظر فى تفصيل ذلك:

J. BELL, L'organisation du contentieux administratif en Grande – Bretagne, EDCE, No 38, 1987, P. 215. Patrick GERARD, Les tribunaux administratifs britanniques, AJDA, No 1, 20 Janv. 1991, P. 3.

كما إنه فى هذا النظام يوجد جهتان قضائيتان رئيسيتان؛ جهة القضاء العادى l'ordre de la juridiction judiciaire، وجهة القضاء الإدارى l'ordre de la juridiction administrative.

وتختص محاكم جهة القضاء العادى بنظر المنازعات التى تنشأ بين أشخاص القانون الخاص، والتى تتعلق بعلاقات القانون الخاص.

أما محاكم جهة القضاء الإدارى فتختص بنظر المنازعات الإدارية، أى المنازعات التى تكون الدولة أو إحدى سلطاتها أو إداراتها بصفتها سلطة عامة طرفاً فيها وتتعلق بعلاقات القانون العام(١).

ومصر تطبق النظام القانونى اللاتينى منذ إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦، ويتم التمييز فيها بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص، كما يوجد بها جهتان رئيسيتان للقضاء، جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإدارى.

ومؤدى وجود جهتين للقضاء، اقتسام الاختصاص بالمنازعات القضائية التى تثور فى المجتمع بينهما، واحترام اختصاص كل منهما والفصل بينهما فيما يتعلق

(١) حول المفاضلة بين نظامى وحدة وازدواجية القضاء، أنظر

Raymond MARTIN, sur l'unité des ordres de juridiction, Revue trimistrielle de Droit civil, No 1, Janv. – Mars 1996, P. 109 – 127. Bernard STIRN, Quelques réflexions sur le dualism. Juridictionnel, JUSTICES, Revue générale de Droit processuel, No 3, Janv. – Juin 1996, Justices et Pouvoirs, Dalloz P. 41. Didier TRUCHET, Mauvaises et bonnes raisons de mettre fin au dualisme juridictionnel, P. 53, "Les inconcénients du dualisme ne justifient pas à eux seuls, sa disparition", P. 59. F. TERRÉ perspectives et avenir du dualisme juridictionnel, AJDA 1990, P. 595.

بممارسة كل منهما لاختصاصها ولكل ما يتصل به، وخصوصية المبادىء التى تحكم تنفيذ القرارات والأحكام الإدارية.

وفى هذا الفصل نتناول هذه النقاط فى مباحث أربعة:

المبحث الأول: اقتسام الاختصاص بالمنازعات بين جهتى القضاء

المبحث الثانى: مبدأ الفصل بين جهتى القضاء

المبحث الثالث: قاعدة قاضى الأصل هو قاضى الفرع

المبحث الرابع: خصوصية المبادىء التى تحكم تنفيذ القرارات والأحكام الإدارية

المبحث الأول
اقتسام الاختصاص بالمنازعات بين جهتى القضاء
Le partage de compétence entre les deux Ordres de juridiction

النتيجة الطبيعية le corollaire لوجود جهتين قضائيتين داخل المجتمع، هو اقتسام وتوزيع الاختصاص بالمنازعات والدعاوى التى تثور فى المجتمع بين هاتين الجهتين. بحيث تختص كل منهما بنوع معين من المنازعات.

ومنذ وجود جهة للقضاء الإدارى – فى الدول التى أخذت بمبدأ ثنائية القانون والقضاء مثل فرنسا ومصر – أصبح لكل منهما اختصاص خاص بها compétence propre، ولا يجوز لأى منهما أن تجور على اختصاص محجوز réservée للأخرى.

صحيح إن توزيع الاختصاص la répartition de compétence بالمنازعات بين جهتى القضاء مر بتطور هام، شاهد فى بعض مراحله مواجهات حامية بينهما فى هذا الخصوص، وصحيح إنه مازال حتى الآن الاشتباك قائماً بالنسبة لبعض المسائل(١)، ولكن الصحيح أيضاً إن الاختصاص قد حُسم واستقر بينهما فى كثير من المسائل الأخرى.

(١) مثال ذلك الاختصاص بدعاوى التعويض عن الأفعال المادية للإدارة، أنظر على سبيل المثال، د. سليمان محمد الطماوى، القضاء الإدارى، الكتاب الثانى، قضاء التعويض وطرق الطعن فى الأحكام، دار الفكر العربى، ١٩٧٧، ص ٩٩ ومابعدها، د. أنور رسلان، مسئولية الدولة غير التعاقدية، دار النهضة العربية، ١٩٨٢، د. فتحى فكرى، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، وأنظر كتابنا مسئولية الدولة عن أعمال سلطاتها، قضاء التعويض، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، ٢٠٠٢، ص ٣٣٧ وما بعدها، وكذلك قواعد وأحكام القضاء الإدارى، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة ٢٠٠٢/ ٢٠٠٣، ص ٢٢٧ وما بعدها.

وقد تم الحسم فى هذه المسائل إما على أساس عرف مستقر، أو وفقاً لمبدأ قضائى مقرر، أو بناء على نص تشريعى صريح، يعقد الاختصاص بالمنازعات المتعلقة بهذه المسألة أو تلك لهذه الجهة القضائية أو تلك، حتى بصرف النظر عن طبيعة هذه المسألة، وعما إذا كانت من مسائل القانون العام أو القانون الخاص.

ومثال ذلك المنازعات المتعلقة بسير العمل فى القضاء الإدارى فى فرنسا، والتى تدخل فى اختصاص جهة القضاء العادى حتى ولو تعلقت بقرار إدارى(١).

وكذلك المنازعات المتعلقة بالأهلية والحريات الفردية والملكية الخاصة، والتى تدخل فى اختصاص القضاء العادى (٢)، بناء على قاعدة قديمة، مؤداها أن القاضى العادى هو حامى الفرد وحصن الأمان بالنسبة لما يتعلق به من أمور، والضامن لحقوقه وحرياته وخاصة ملكيته الخاصة، وهو القلعة التى يحتمى فيها من أى اعتداء يتعرض له، خاصة من قبل الإدارات والسلطات العامة(٣).

وكذلك المنازعات الخاصة بالضرائب غير المباشرة، وبالطرود البريدية المعلنة قيمتها والموصى عليها، والمتعلقة بالتأمين الاجتماعى، وبمسئولية المدن فى حالة

---

(١) أنظر: Charles DEBBASCH, op. cit. P. 58

أما المنازعات المتعلقة بتنظيم مرفق القضاء ذاته كأحد المرافق العامة فى الدولة، فيدخل فى اختصاص القضاء الإدارى، راجع: T.C. 27 Nov. 1952, Préfet de la Guyane, Rac. P. 642, J.C.P., 1953 11, 7598, Note VEDEL

(٢) إلا بعض الاستثناءات.

(٣) وقد قنن دستور ١٩٥٨ فى فرنسا هذه القاعدة فى المادة ٦٦ منه، ونصها كالتالي:

"Nul ne peut être arbitrairement détenu. L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi" .

وأنظر: Ch. BRETTON, L'autorité judiciaire gardienne des libertés essentielles et de la propriété privée. D. P. 1964. Francette Fine, L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, dans la jurisprudence constitutionnelle, RFDA, 10 e année No 3, Mai – Juin 1994, P. 594.

الإضطرابات وأعمال الشغب، ومسئولية الإدارة عن الأضرار التى تسببها حوادث السيارات المملوكة لها. جميع هذه المنازعات تدخل فى اختصاص القضاء العادى فى فرنسا بنصوص صريحة فى القانون([1]).

ومثل المنازعات المتعلقة بالقيد فى جداول الانتخابات، والمتعلقة بطرح النهر والتعويض عن نحره، ومخالفات المبانى والقرارات الصادرة فيها، والمنازعات المتعلقة بمنح التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة والصادرة عن لجان المعارضات، والمنازعات المتعلقة بالقرارات الخاصة برجال القضاء والنيابة، فيما عدا الندب والنقل، وكذلك بالنسبة لتظلمات وطلبات الإلغاء والتعويض المقدمة من أعضاء إدارة قضايا الدولة، هذه المنازعات جميعها تدخل فى اختصاص جهة القضاء العادى فى مصر بنصوص صريحة. بل وإن هناك من المنازعات ما يخرج عن اختصاص القضاء بجهتيه العادى والإدارى كقاعدة عامة، ومثال ذلك المنازعات الدولية والمتعلقة بالعلاقات الخارجية للدولة([2]). وتلك المتعلقة بالسلطة التشريعية، وكذلك الخاصة بأعمال السيادة([3]).

وسواء دخلت هذه المسألة أو تلك فى اختصاص هذه الجهة القضائية أو تلك، بعرف مستقر أو مبدأ قضائى مقرر ومضطرد التطبيق أو بنص تشريعى صريح، فإن المتفق عليه هو احترام كل جهة لاختصاص الجهة الأخرى، فلا تجور إحداهما على اختصاص الأخرى فى كل ما يتعلق بالمسألة التى تدخل فى اختصاصها.

---

(١) راجع: J. M. AUBY et R. DRAGO, Traité de contentieux administratif, T. 1, 2 e éd. 1975 LGDJ. P. 581 et ss .

(٢) أنظر: Ch. DEBBASCH, op. cit. P. 45 et ss .

(٣) راجع: CHAPUS, L'acte de governement, monstre ou victime, D. 1958, fascicule I P. 71. VIRALLY, L'introuvable acte de gouvernement, R.D.P. 1902, P. 339 et ss

د. عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة، دراسة مقارنة، الطبعة الرابعة، ١٩٥٦، ص ١٤٠ وما بعدها.

وجدير بالذكر إن اقتسام وتوزيع الاختصاص بين جهتى القضاء يتعلق بالنظام العام a un caractère d'ordre public، وله قيمة إلزامية une valeur obligatoire، وينتج عن ذلك نتيجتان هامتان، هما : أولاً إن عدم الاختصاص يمكن أن يثيره ويحكم به القاضى من تلقاء نفسه d'office(١)، حتى ولو لم يدفع به أحد الخصوم. وثانياً إنه لا يجوز للخصوم الاتفاق على اللجوء إلى القاضى العادى فى منازعات تدخل فى اختصاص القاضى الإدارى، ولا اللجوء إلى القاضى الإدارى فى دعوى تدخل فى اختصاص القاضى العادى Les parties ne peuvent pas porter valontairement devant le juge judiciaire les litiges qui relèvent du juge administratif ou inversement devant le juge administratif les litiges qui relèvent du juge judiciaire (2).

وبالترتيب على هذه القاعدة الأصولية، فإن كل جهة تختص بكل ما يتعلق بالنزاع الخاص بالمسألة التى تدخل فى اختصاصها. ويشمل هذا الاختصاص جميع مراحل عملية التقاضى المتعلقة بهذه المسألة، من رفع الدعوى ونظرها وطرق الإثبات، والفصل فيها والطعن فى الحكم الصادر، وتنفيذه، والمنازعات المتعلقة بعملية التنفيذ ذاتها. ويُجُّب هذا الاختصاص كلية اختصاص الجهة الأخرى فيما يتعلق بهذه المسألة إلا ما استثنى بنص صريح وواضح لا لبس فيه، ولاعتبارات يقدر المشرع ذاته إن مراعاتها تفوق مراعاة القاعدة الأصولية الخاصة باقتسام وتوزيع الاختصاص بين جهتى القضاء، واحترام الاختصاص المحجوز لكل منهما.

---

(١) أنظر: A. DE LAUBADERE, Traité de Droit administratif, LGDJ. I. 6 e éd. No 693 P. 421 et s.

(٢) أنظر: C.E. 26 Juillet 1916, Sté. Gén. De gaz du Midi, Rec. P. 330; 19 Fév. 1926, Département de l'Ain, Rec. P. 191 .

المبحث الثانى
مبدأ الفصل بين جهتى القضاء
Principe de séparation de deux ordres Juridictionnels

هناك مبدأ أساسى يحكم العلاقة بين جهتى القضاء – العادى والإدارى – هو مبدأ الفصل بينهما، عضوياً وموضوعياً. بمعنى استقلال كل منهما عن الأخرى فى التنظيم والهيكل، وفى ممارسة الاختصاصات quant à l'organisation et à l'exercice de la compétence propre réservé à chacun d'ordre de juridition.

ومؤدى هذا المبدأ هو عدم تدخل أى منهما فى شئون الأخرى، لا فى تنظيمها ولا فى ممارستها لاختصاصاتها.

ومنذ نشأة القضاء الإدارى، وهذا المبدأ يتأكد يوماً بعد يوم، سواء فى التطبيق الواقعى، من خلال أحكام القضاء - خاصة القضاء الإدارى الذى يدافع عن استقلاله واختصاصه فى مواجهة القضاء العادى – أو فى النصوص التشريعية التى صدرت وتصدر منذ ذلك الحين، وتكرس مبدأ استقلال القضاء الإدارى، وتدعم وتقوى اختصاصاته المحجوزة له(١)، أو فى أحكام محكمة التنازع Le tribunal des

(١) من هذه النصوص التشريعية فى فرنسا – التى لها علاقة بموضوع بحثنا هذا – القانون الصادر فى ٣١ ديسمبر ١٩٨٧، والذى أنشأ محاكم الاستئناف الإدارية Les Cours administratives d'appel، والذى دعم سلطة قاضى الاستئناف الإدارى فى موضوع تنفيذ أحكام القضاء الإدارى. والقانون رقم ٩٥ – ١٢٥ الصادر فى ٨ فبراير ١٩٩٥، بشأن تنظيم جهات القضاء والإجراءات القضائية المدنية والعقابية والإدارية، والقانون الصادر فى عام =

conflits، التى تؤكد اختصاص القضاء الإدارى فى بعض المنازعات(١)، أو فى قرارات المجلس الدستورى Le Conseil constitutionnel ، التى تعطى أساساً دستورياً لمجلس الدولة واختصاصاته(٢).

=

١٩٩٨، المعدل لبعض أحكامه، والذى منح القاضى الإدارى سلطة إصدار أوامر injonctions إلى الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية، ومن قبلها القانون رقم ٨٠ – ٥٣٩ الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٨٠، والذى منح القاضى الإدارى سلطة الحكم على الإدارة بغرامة تهديدية astreinte لحملها على تنفيذ الأحكام القضائية واحترام الشىء المقضى به. راجع فى كل ذلك:

Loi No 95 – 125 du 8 Fév. 1995, relative à l'organisation des juridictions et la procédure civile, pénale et administrative, J.O.9. Fév. 1995, P. 2175. Patrik FRAISEIX, La réforme de la juridiction administrative, par la loi no 95 – 125 du 8 février 1995, RDP et SP. en France et à l'étranger, No 4, Juil – Août 1995, LGDJ. P. 1053 – 1080, Jean – François BRISSON, L'injonction au service de la chose jugée contre l'administration, JUSTICES RGDP. No 3, Janv. Juin 1996, Justices et pouvoirs, Dalloz, P. 167. Michel PAILLET, L'exécution des jugements et le double degré en matière administrative, JUSTICES, No 4, Juil. – Déc. 1996 Justice et Double degré de juridiction, P. 139.

وبالنسبة لاستقلال القضاء الإدارى فى ألمانيا راجع:

Hans Joachin von OERTZEN, Christoph HAUSCHILD, Le contrôle de l'administration par les juriditions administratives, RFAP. No 78, Av. Juin 1996, P. 345 – 356, L'indépendance de la justice administrative, P. 348.

(١) منذ حكمها الشهير فى قضية Blanco الصادر عام ١٨٧٣.

(٢) أنظر بصفة خاصة CC. 23 Janv. 1987, 86 – 224 DC. Rec. P. 8 والذى أكد فيه إن قاضى منازعات الإدارة يكون جهة متخصصة ومتميزة عن جهة القضاء العادى "le juge de l'administration constitue un ordre spécifique distinct de l'ordre judiciaire" وحكمه الصادر فى ٥ فبراير ١٩٩٥، والذى اعترف فيه للقاضى الإدارى بسلطة إصدار أمر للإدارة DC du 2 Fév. 1995, No 95 – 360.

ويستند مبدأ الفصل بين جهتى القضاء أساساً إلى اختلاف طبيعة المنازعات التى تنظرها وتفصل فيها كل جهة، إلى جانب اختلاف صفة أطرافها، أو على الأقل أحد أطرافها.

فالقاضى المدنى يحكم بين مصالح أشخاص يقفون على قدم المساواة فيما بينهم، فى حين إن القاضى الإدارى يتعين عليه أن يأخذ فى الحسبان تفوق أو إعلاء أو تقديم النظام العام على ما عداه، عن المصالح الخاصة.

"Le juge civil arbitre entre des intérêts de personnes se trouvant sur un pied d'égalité, le juge administratif doit tenir compte de la prééminence de l'ordre public"([1]).

كما يرجع مبدأ الفصل بين جهتى القضاء إلى تميز الدور الأساسى والمهمة الرئيسية التى يقوم بها القاضى الإدارى.

ويتمثل هذا الدور وهذه المهمة فى البحث عن توازن أمثل بين حريات المواطنين أو أصحاب المصالح ومقتضيات النظام العام فى أوسع معانيه.

"il a pour mission de rechercher l'équilibre idéal entre les libertés des administrés et les nécessités de l'ordre public au sens le plus large"([2]).

واختلاف طبيعة عمل ومهمة القاضى الإدارى عن القاضى المدنى ترجع إلى ذاتية وتميز القواعد التى يطبقها.

---

(١) أنظر: Raymond MARTIN, op. cit. PP. 124 et 125 .

(٢) أنظر: D. CHABANOL, Le juge administratif, LDGF, 1993, P. 28 .

فالقانون الإدارى له جوهر مختلف essence différente عن القانون الخاص، فهو يحتاج إلى طريقة ذهنية une tournure d'esprit، وأسلوب استدلال أو تفكير une méthode de raisonnement، متميز وأفكار مبتكرة concepts originaux.

وباختصار فإن رأس رجل القانون الخاص لن تكون أهلة لاستيعاب أو الاندماج فى هذا العلم المتميز Bref une tête de privatiste ne serait pas capable d'assimiler cette science particulière.

فالمنازعات الإدارية فى كل مراحلها وكل ما يتعلق بها، تحتاج إلى قاضى متخصص، متفهم لطبيعتها، ولكل ما تقتضيه، فهى تتطلب قاض ذى تكوين فكرى معين، وقدرة متميزة على تحليل الظروف والملابسات المحيطة بها، وتقدير خاص لطبيعة عمل الإدارة الخصم فى هذه المنازعات، كل ذلك قد يكون بعيد عن التكوين الفكرى والعقلى والمنطقى والتحليلى لقاضى منازعات القانون الخاص ذى التشكيل القضائى المختلف فى الأساس، والمتباين فى النظرة إلى الأمور والخصوم والمصالح أطراف ومحل النزاع المطروح أمامه.

فتكوين القاضى الإدارى يؤهله لأن يقيم توازنات بين أمور، يصعب على قاضى القانون الخاص بتكوينه أن يقوم بها بذات القدرة.

والقاضى الإدارى يستطيع بتأهيله الخاص والمتميز أن يقوم بترجيح الكفة التى توضع عليها المصلحة العامة فى مواجهة الكفة التى تحتلها المصلحة الخاصة، وهو ما قد يستعصي على قاضى القانون الخاص أن يقوم به، حيث يحكمه مبدأ المساواة بين جميع أطراف النزاع، أياً كانت صفاتهم، وأياً كانت طبيعة المصالح التى يمثلها كل منهم.

فمبدأ الفصل بين جهتى القضاء يقتضي إذن انفراد واستئثار القاضى الإدارى بالاختصاص بالمنازعة الإدارية فى كل مراحلها وبكل ما يتعلق بها، ومنها بالطبع منازعات واشكالات التنفيذ المتصلة بها، فهو الأقدر على التعامل معها وعلى وتقدير كل ما يخصها، والبت فيها، بما يحقق التوازن بين المصالح المتعارضة، وبما لا يضر بالمصلحة العامة، التى يتعين - عند التعارض – أن يكون لها الرجحان والأفضلية والأولوية على ما عداها من المصالح الخاصة.

نخلص من كل ما سبق إلى إن كل ما يتعلق بتنفيذ حكم صادر فى منازعة إدارية، هو جزء لا يتجزأ من الحكم والمنازعة، ويدخل فى صميم اختصاص القاضى الذي نظر هذه المنازعة وفصل فيها وأصدر الحكم، بل هو أمر يلتصق التصاق وثيق وكامل باختصاص هذا القاضى، الذى هو القاضى الإدارى، ولا يشاركه فى ذلك – ولا يجب أن يشاركه فيه – قاضى القانون الخاص، لانفصال واستقلال اختصاص كل منهما عن الآخر.

فالقاضى الإدارى أقدر من القاضى التابع لجهة القضاء العادى فى تقدير قبول أو رفض اشكالات التنفيذ المتعلقة بالحكم الذي أصدره.

المبحث الثالث

قاعدة "قاضى الأصل هو قاضى الفرع"

Le juge du principal est le juge de l'incident

فى قوانين المرافعات والإجراءات قاعدة أصولية تقول إن قاضى الأصل هو قاضى الفرع.

هذه القاعدة تعنى فى مجملها إن القاضى المختص بموضوع نزاع ما هو المختص أيضاً بكل ما يتفرع عن هذا الموضوع من مسائل، وما يتعلق به من نزاعات فرعية مرتبطة به ارتباطاً وثيقاً.

هذه القاعدة تنطبق على ما يتعلق بموضوع النزاع الأصلى أثناء نظر الدعوى الموضوعية، مثل المسائل الفرعية les questions préalables والمسائل الأولية les questions préjudicielles، إذا كانت تدخل – بحسب الطبيعة والأصل وتوزيع الاختصاصات – ضمن اختصاص قاضى النزاع الأصلى.

هذه القاعدة تنطبق أيضاً على ما يتعلق بالنزاع الأصلى فى جميع مراحل التقاضى، حتى ما بعد صدور الحكم، مثل تفسير الحكم وتصحيح الأخطاء المادية، ومثل ما يتعلق بتنفيذ الحكم، كمنازعات واشكالات التنفيذ.

وتطبيقاً لهذه القاعدة الأصولية فإن القاضى الإدارى يختص بمسائل تفسير القرارات الإدارية les questions d'interprétation des actes administratif، ومسائل تقدير صحة ومشروعية هذه القرارات les questions

d'appréciation de validité et de légalité، وكذلك مسائل تكييف القرارات الإدارية les questions de qualification([1]).

وتطبيقاً لذات القاعدة فإن القاضى الإدارى هو المختص وحده بتوضيح الغموض الذى قد ينطوى عليه حكمه، وإزالة اللبس الذى قد تثيره بعض العبارات الواردة فيه، وبيان القصد من وراء الألفاظ المستخدمة فيه، وتفسير المعنى الذى تحتويه جمله، مع مراعاة عدم المساس بمضمون الحكم ذاته، بالتغيير أو التعديل أو الحذف منه أو الإضافة إليه.

والقاضى الإدارى هو أيضاً المختص وحده بتصحيح الأخطاء المادية واللغوية والكتابية فى حكمه، بما لا يتضمن تعديل أو إضافة أو حذف يؤثر على مضمون الحكم ذاته.

وأخيراً فإن القاضى الإدارى هو المختص وحده بكل ما يتعلق بتنفيذ الحكم الصادر منه، من منازعات واشكالات. فجهة القضاء العادى ليس لها اختصاص فى هذا الصدد، حتى ولو كان المشرع قد وضع نظاماً يتعلق بقاضٍ يختص بتنفيذ الأحكام، مثل

---

(١) مع ملاحظة أنه بالنسبة للقرارات التنظيمية فإن للقاضى المدنى والقاضى الجنائى اختصاص ما - محدود ومشروط - بالنسبة لهذه المسائل المتعلقة بالمنازعات المعروضة على كل منهما، ويكون الفصل فيها لازماً وضرورياً للفصل فى النزاع الأصلى المنظور أمامها.

أنظر فى تفصيل هذا الموضوع:

Jean-François FLAUSS, Les questions préjudicielles, Encyclopédie Dalloz, Répertoire de contenteux administratif Tome 111, P. 1 – 25.

وبالنسبة لسلطة القاضى الجنائى فى فحص مشروعية اللوائح الإدارية، أنظر:

Raymond MARTIN, Sur l'unité des ordres de juridiction, Revue trimistrielle de Droit civil, No 1, Janvier- Mars 1996, P. 119, la cour de cassation a affirmé le droit et le devoir du juge répressif de vérifier la légalité des règlements administratifs assortis de sanctions pénales.

ما فعل قانون المرافعات المدنية والتجارية فى مصر، حيث أفرد فى الكتاب الثانى منه – المعنون التنفيذ – فصلاً كاملاً فيه مكوناً من ست مواد – وهو الفصل الأول بعنوان قاضى التنفيذ من الباب الأول بعنوان أحكام عامة - من هذا الكتاب. وحتى ولو نص المشرع صراحة على أن "يختص قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أياً كانت قيمتها، كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ.

ويفصل قاضى التنفيذ فى منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة" (م٢٧٥).

فالاختصاص "الوظيفى لهذا القاضى يشمل منازعات التنفيذ المتولدة من سند تنفيذى صادر من جهة القضاء المدنى، أو تحكمه قواعد القانون المدنى بالمعنى الواسع إذا لم يكن حكماً قضائياً. وعكس ذلك لا اختصاص لقاضى التنفيذ بمشاكل التنفيذ المتعلقة بسند تنفيذى صادر من جهة مستقلة عن جهة القضاء المدنى.

فالأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى أو المحاكم التأديبية، هذه الأحكام ومشاكل تنفيذها تكون من اختصاص جهة القضاء الإدارى. وكذلك الشأن فيما يتعلق بالمنازعات الناشئة عن تنفيذ القرارات الإدارية وبالتالى تختص المحاكم الإدارية بمنازعات تنفيذ هذه القرارات الإدارية. وقد ينص القانون استثناء على اختصاص قاضى التنفيذ فى المنازعات التى تثور بصدد بعض القرارات الإدارية. مثال ذلك القرارات الصادرة من لجان الطعون الضريبية، هذه القرارات يجوز الطعن فيها أمام المحاكم الابتدائية وإذا ما نفذ الحكم الصادر فى هذه الطعون أمكن الاستشكال فى تنفيذها أمام قاضى التنفيذ. أما الهيئات القضائية الخاصة التى تنشأ بقانون، فقانون إنشائها هو الذى يحدد من يختص بنظر تنفيذ أحكامها ويحل مشكلات هذا التنفيذ. وعلى

ذلك فالمحكمة الدستورية العليا تختص هى بموجب قانون إنشائها بنظر منازعات تنفيذ أحكامها"(١).

ننتهى من هذا العرض إلى أنه وفقاً للقاعدة الأصولية المتفق عليها وهى قاعدة أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع، يختص القاضى الإدارى وحده بكل ما يتعلق بالمنازعات الإدارية، ومن ذلك ما يتصل بتنفيذ أحكامه فيها، وبالذات منازعات واشكالات التنفيذ(٢)، وليس للقاضى التابع لجهة القضاء العادى – حتى ولو كان مختصاً بتنفيذ الأحكام – أى اختصاص فيما يتعلق باشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى، اللهم إلا إذا منحه المشرع اختصاصاً فى هذا الصدد، وذلك خروجاً على هذه القاعدة الأصولية واستثناءً من إعمال مقتضاها – كما رأينا حالاً – وذلك لحكمة يقدرها المشرع. وإن وجود مثل هذا الخروج والاستثناء إنما يؤكد القاعدة الأصولية، وهى إن القاضى الأصل هو قاضى الفرع، ولا يجوز الخروج على هذه القاعدة إلا بنص تشريعى صريح.

(١) د. نبيل إسماعيل عمر، اشكالات التنفيذ الجبرى، الوقتية والموضوعية، دراسة عملية طبقاً لأحكام الفقه والقضاء، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة سنة ٢٠٠٠، ص ٢٩ و ٣٠.

(٢) أنظر حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ أول يوليو ١٩٨٩، طعن رقم ١٢٦٨ س ٣٥ ق.

المبحث الرابع
خصوصية المبادىء التى تحكم تنفيذ القرارات والأحكام الإدارية
(مبدأ الأثر غير الواقف أو غير الموقف للطعون)
Le principe de l'effet non – supensif des recours

مقتضى مبدأ ثنائية القانون والقضاء، وجود أسس وقواعد متميزة – بل ومختلفة ومتباينة – فى كل من فرعى القانون – العام والخاص – وبالنسبة لكل من جهتى القضاء، العادى والإداري.

من هذه المبادىء مبدأ المساواة الذي يحكم العلاقات القانونية فى نطاق القانون الخاص. ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي يسود العقود المدنية.

هذان المبدآن قد يجدا خروجاً عليهما فى نطاق القانون الإدارى. فوجود الإدارة كسلطة عامة طرف فى علاقة قانونية يعطى لها وضعاً متميزاً على الطرف الآخر إذا كان من أشخاص القانون الخاص، وبالتالى فإن مبدأ المساواة لا يطبق كاملاً فى هذه الحالة. كما إن وجود الإدارة طرف فى عقد إدارى يعطى لها أيضاً حقوقاً وامتيازات لا يتمتع بها الطرف الآخر، مثل حقها فى تعديل بعض بنود العقد من جانب واحد، وحقها فى توقيع جزاءات على الطرف الآخر، بل وحقها فى فسخ العقد من جانبها بمفردها حتى ولو لم يخل الطرف الآخر بالتزاماته، وذلك إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، كل هذا غير متصور ولا مقبول فى إطار عقود القانون الخاص التى يحكمها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين (١).

(١) راجع فى تفصيل ذلك : A. DE LAUBADERE, F. MODERNE, P. DELVOLVE, Traité des contrats administratifs, Paris , LGDJ. Tome 1 1982, T.11.2 e éd. 1984.

ومن المبادىء التى تميز القانون الإدارى وتحكم القضاء الإدارى والتى تتعلق بموضوع بحثنا، مبدأ الأثر غير الواقف أو الموقف للتظلمات أو الطعون التى تقدم أو ترفع ضد القرارات أو الأحكام الإدارية.

هذا المبدأ يمثل إحدى الخصوصيات التى تميز القواعد المطبقة فى نطاق القانون الإدارى عن غيرها من القواعد المعمول بها فى مجال القانون الخاص.

فمن المبادىء الأساسية فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، بل وفى قانون الإجراءات الجنائية أيضاً إن طرق الطعن العادية – الاستئناف والمعارضة - تؤدى إلى وقف تنفيذ الأحكام، بقوة القانون بمجرد إيداع صحيفة الاستئناف فى الميعاد المنصوص عليه - قلم كتاب المحكمة، أو تقديم المعارضة.

أما فى نطاق القانون الإدارى فإن تقديم تظلم ضد قرار إدارى، أو عمل طعن ضد حكم قضائى، لا يترتب عليه فى حد ذاته وقف تنفيذ القرار المتظلم منه أو الحكم المطعون فيه، إلا إذا قرر القاضى ذلك، فى الحالات وبالشروط المقررة لذلك(١).

فالقرارات الإدارية النهائية تتمتع بميزة التنفيذ الجبرى المباشر le privilège de l'exécution forcée et directe، ولا يوقف تنفيذها تظلم ولا طعن، وكذلك الأحكام القضائية الصادرة من القضاء الإدارى تكون واجبة النفاذ متى صدرت، ولا يعوق ولا يعطل نفاذها وتنفيذها وجود طعن فيها أياً كان نوعه، أى سواء كان طعناً عادياً أو غير عادى وفق التصنيف والتقسيم الشائع والمتعارف عليه لطرق الطعن فى

(١) أنظر فى ذلك:

Procédure d'urgence, sursis à exécution devant la juridiction administrative. Encyclopédie Dalloz, 1992, 2, Répertoire de contentieux administratif. Tome 111, 30 Avril 1997. P. 475 – 489.

الأحكام القضائية. فطرق الطعن العادية les voies ordinaires de recours، وهي الاستئناف والمعارضة l'appel et l'opposition، وهي لا تؤدى – بالنسبة للقضاء العادى – إلى وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بمجرد تقديمها. وطرق الطرق غير العادية les voies extraordinaires de recours، وهي النقض والتماس إعادة النظر ومعارضة الغير أو الخارج عن الخصومة pourvoi en cassation, recours en révision et tierce opposition، وهي لا تؤدى فى حد ذاتها إلى وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه كقاعدة.

وبالنسبة للطعون فى أحكام القضاء الإدارى يميز الفقه فى فرنسا بين نوعين من طرق الطعن، حسب الهدف من كل نوع والأثر المترتب عليه: طرق التعديل les voies de réformation، ويدخل فيها الاستئناف والنقض، وطرق السحب les voies de rétraction، ويضع فيها المعارضة، وطعن الغير أو معارضة الخارج عن الخصومة، والتماس إعادة النظر، والطعن لتصحيح الخطأ المادى le recours en rectification d'erreur matérielle ففى نطاق القانون الإدارى والقضاء الإدارى فإن التظلمات والطعون – أياً كان نوعها – فى القرارات والأحكام القضائية ليس لها – فى حد ذاتها – أثر موقف. ويعتبر هذا المبدأ من أهم المبادىء التى يتميز بها القانون الإدارى والقضاء الإدارى عن القانون الخاص والقضاء العادى.

Comme les recours contre les décisions administratives, les voies de recours, formées contre les jugements, et notamment les recours en appel et en cassation, sont en principe dépourvues d'effet suspensif([1]).

(١) أنظر: René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, Paris, Monchrestien, 7 e édition, 1998, No 132, P. 963.

ورغم إن هذه القاعدة تمثل مبدأ عاماً مستقراً ومعمولاً به، إلا إن القوانين الخاصة بالقضاء الإدارى قد قننتها ونصت عليها صراحة، سواء فى فرنسا أو فى مصر.

ففى فرنسا نصت عليها – بالنسبة لمجلس الدولة – المادة ٤٨ من الأمر الرئاسى الصادر فى ٣١ يوليو ١٩٤٥، والمادة ٥٤ من المرسوم الصادر فى ٣٠ يوليو ١٩٦٣، والمعدل بالمرسوم الصادر فى ٢٦ أغسطس ١٩٧٥.

وبالنسبة للمحاكم الإدارية نصت عليها المادة ٩ من المرسوم الصادر فى ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣، وكذلك المرسوم الصادر فى ٢٧ يناير ١٩٨٣.

وقد نظم مسألة وقف التنفيذ المواد ٦٥ وما بعدها، من القانون رقم ٩٥-١٢٥، الصادر فى ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن تنظيم جهات القضاء والإجراءات القضائية المدنية والعقابية والإدارية(١). والقانون الصادر عام ١٩٩٨ بشأن الإجراءات أمام القضاء الإدارى.

وهو مبدأ يطبق أمام جميع أنواع القضاء الإدارى، حتى بالنسبة لتلك التى لم يرد بشأنها نص خاص فى هذا الخصوص(٢).

وفى مصر نصت عليها المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، بشأن مجلس الدولة، ونصها كمل يلي: "لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة المختصة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه ..." إلا إذا أمرت به المحكمة بناء على طلب

---

(١) أنظر: J. O. 9 Fév. 1995, P. 2175.

(٢) راجع: Procédure d'urgence sursis à exécution devant la juridiction administrative, Encyclopédie Dalloz 1997, op. cit. P. 475.

صاحب الشأن فى ذات صحيفة الدعوى، ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها.

والمادة ٥٠ منه التى تنص على إنه "لا يترتب على الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك.

كما لا يترتب على الطعن أمام محكمة القضاء الإدارى فى الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية وقف تنفيذها إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك".

وبالنسبة للطعن بطريق التماس إعادة النظر فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٥١ على أنه لا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك.

إذن فالقاعدة فى نطاق القانون الإدارى والقضاء الإدارى هى إن الطعون سواء الإدارية أو القضائية لا توقف تنفيذ القرارات والأحكام الإدارية الصادرة، ما لم يأمر القضاء الإدارى بغير ذلك، فى الحالات وبالشروط المقررة لذلك.

وذلك على النقيض من القاعدة فى القانون الخاص والقضاء العادى التى تقضى بوقف تنفيذ الأحكام بقوة القانون وبمجرد الطعن فيها – بطرق الطعن العادية – ولا تحتاج إلى أمر من القاضى المختص بنظر الطعن.

"ومن الجدير بالإشارة إنه إذا كان من المقرر فى القضاء المدنى إن الطعن فى حكم بطريق طعن اعتيادى من شأنه أن يوقف حجية الحكم المطعون فيه، فإذا ألغى نتيجة للطعن زال وزالت حجيته، أما إذا تأيد ولم يعد قابلاً للطعن بطريق اعتيادى بقيت له حجية الأمر المقضى وانضافت إليه قوة الأمر المقضى باعتباره حكماً نهائياً. إلا أن

نظام القضاء الإدارى يقوم على غير ذلك فى مقام ترتيب حجية الأمر المقضى، إذ تصاحب الحكم من تاريخ صدوره حتى ولو طعن عليها أمام المحكمة الإدارية العليا، ما لم تأمر دائرة فحص الطعون بوقف تنفيذ الحكم فتوقف حجيته"([1]).

فإقحام جهة القضاء العادى فى مسألة تنفيذ أحكام القضاء الإدارى، يؤدى إلى الإخلال بمبدأ أساسى فى القانون الإدارى، ودعامة أساسية من الدعائم التى يقوم عليها القضاء الإدارى كله، وهو مبدأ ودعامة الأثر غير الموقف للتظلمات والطعون، سواء بالنسبة للقرارات أو بالنسبة للأحكام الإدارية، إلا إذا قدر القاضى الإدارى نفسه أن هناك ضرورة وأسباب جدية تقتضى منح وقف تنفيذها، لتفادى مخاطر آثار أو نتائج يصعب تداركها أو إصلاحها éviter le risque de conséquences difficilement réparables([2]).

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بطنطا "دائرة منازعات الأفراد" بتاريخ ١٦ أبريل ١٩٩٦، فى الاشكالات أرقام ١٣٠٨ و ١٣٠٩ و ١٧٠٦ و ١٧٠٧.

(٢) أنظر على سبيل المثال:

TA, Paris 20 Fév. 1986, Mme Cusenier et autres. Quot. Jur. 15 Juillet 1986, P. 3, Note J. Y. P.

الفصل الثانى
القواعد الأصولية المستمدة من المبادىء الدستورية الخاصة بموضوع الاختصاص القضائى

إلى جانب القواعد الأصولية المستمدة من وجود جهتين رئيسيتين للقضاء، تقتسمان فيما بينهما الاختصاص بالمنازعات، وتتوزع عليهما الدعاوى القضائية فى المجتمع، ويحكم بينهما مبدأ الفصل فى الاختصاص، والذى من مقتضاه استقلال وانفراد كل منهما فى ممارسة اختصاصها، وبالمنازعات التى تدخل فيه، بكل مراحلها وبكل ما يتعلق بها من مسائل وأمور رئيسية أو فرعية، ومنها ما قد يثور حول تنفيذ الأحكام الصادرة فيها من منازعات واشكالات.

إلى جانب هذه القواعد الأصولية، فإن اختصاص القضاء الإدارى باشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة منه، يستند أيضاً إلى قواعد أصولية أخرى مستمدة من بعض المبادىء الدستورية.

من هذه المبادىء الدستورية؛ حق التقاضى وحق كل مواطن فى اللجوء إلى قاضيه الطبيعى، مبدأ احترام حجية أحكام القضاء وقوة الشىء المقضى به وسيادة القانون، مبدأ استقلال القضاء واحترام اختصاص مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة.

ونتناول دراسة هذه المبادىء فى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حق التقاضى وفكرة اللجوء إلى القاضى الطبيعى

المبحث الثانى: احترام حجية أحكام القضاء وقوة الشىء المقضى به ومبدأ سيادة القانون

المبحث الثالث: مبدأ استقلال القضاء واحترام اختصاص مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة

المبحث الأول

حق التقاضى وفكرة اللجوء إلى القاضى الطبيعى

يعتبر القضاء حصن منيع لحقوق الفرد وحرياته، وضمانة أساسية وهامة، وأكيدة Sûre، وفعلية Effective، وفعالة Efficace، حيث إنه يعطى لكل ذى حق حقه، وهو الدرع الواقى الذي يحتمى فيه الفرد فى مواجهة أى اعتداء أو مساس بحقوقه أو حرياته من جانب أى فرد أو حتى أية سلطة.

ولذلك فإن حق التقاضى وحق كل فرد فى اللجوء إلى القاضى المختص يعتبر من حقوق الإنسان الأساسية. وقد حرصت إعلانات الحقوق المختلفة على النص على هذا الحق والتأكيد عليه.

من ذلك مثلاً الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العمومية للأمم المتحدة بالقرار ٢١٧٠٠٠ (د – ٣) بتاريخ ١٠ ديسمبر ١٩٤٨، الذى نص فى المادة الثامنة منه على أن "لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلى من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التى يمنحها إياه الدستور أو القانون"(١).

ولذلك تحرص كثير من الدساتير على تقرير هذا الحق فى نصوصها، ووضع الضمانات اللازمة لكفالة هذا الحق وصيانته، ومنع أى انتهاك له أو انتقاص منه، أو

(1) "Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi".

عراقيل أمام استعمال وممارسة الفرد له، والتأكيد على حق كل فرد فى الطعن فى أى عمل أو قرار إدارى يرى أنه ماس بحق مكتسب أو حرية مكفولة، وحق كل إنسان فى الدفاع عن نفسه أمام القضاء.

من هذه الدساتير الدستور المصرى الذي ينص فى المادة ٦٨ منه على هذه المعانى، بقوله: "التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا.

ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء".

كما نص فى المادة ٦٩ منه على حق كل إنسان فى الدفاع عن نفسه، سواء قام بذلك بنفسه أو وكل غيره فى ذلك، ونص على أن يكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم.

إذن فمن حق كل فرد أن يلجأ يدعواه أو قضيته إلى قاضيه الطبيعى، لاسترداد حق سلب منه، أو لمنع أو وقف عدوان على أحد حقوقه أو على إحدى حرياته.

وفكرة القاضى الطبيعى أثارت جدلاً كبيراً فى مصر، حول المقصود بالقاضى الطبيعى، نظراً لتعدد جهات التقاضى والمحاكم فيها(١). فهناك المحكمة الدستورية العليا. وهناك جهة القضاء العادى، وتتمثل فى محكمة النقض، ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية والمحاكم الجزئية، على اختلاف أنواعها المدنية والجنائية

(١) راجع فى تفصيل ذلك، د. صلاح سالم جودة، القاضى الطبيعى، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة ١٩٩٧، د. محمد كامل محمد عبدالنبى عبيد، استقلال القضاء، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة ١٩٨٨.

والتجارية والأحوال الشخصية والعمالية ... الخ. وهناك جهة القضاء الإدارى، وتتمثل فى المحكمة الإدارية العليا، ومحكمة القضاء الإدارى والمحاكم التأديبية والمحاكم الإدارية، إلى جانب هيئة مفوضى الدولة. وهناك القضاء العسكرى. وهناك محاكم أمن الدولة العادية والعليا والطوارىء([1]).وهناك محكمة القيم. وهناك محكمة الحراسة([2]).

وفيما يتعلق بموضوع بحثنا فإن المقصود بالقاضى الطبيعى هنا هو القاضى المناط به الاختصاص بنظر موضوع النزاع المعروض، إما بناءً على نص صريح أو بمقتضى مبدأ مستقر عليه.

والقاضى الطبيعى بالنسبة للمنازعات الإدارية هو القاضى الإدارى. وهو القاضى المناط به الاختصاص بنظر هذه المنازعات والفصل فى كل ما يتعلق بها من أمور.

وهذا الاختصاص مقرر بنصوص صريحة فى الدستور وفى قانون مجلس الدولة ذاته.

فالمادة ١٧٢ من الدستور تمنح مجلس الدولة الاختصاص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية.

والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، ذكرت فى ثلاثة عشر بنداً العديد من المنازعات الإدارية التى تدخل فى اختصاص مجلس الدولة، ثم منحت له اختصاصاً شاملاً بسائر المنازعات الإدارية وذلك فى البند الرابع عشر منها.

---

(١) أنظر أحمد شوقى الخطيب، محاكم أمن الدولة وتأييد ولاية القاضى الطبيعى، مجلة المحاماة، السنة الثامنة والستون،العددان ٣ و ٤.

(٢) أنظر كتابنا، أصول وأحكام القانون الدستورى، دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة ٢٠٠٢/ ٢٠٠٣، الكتاب الثانى نظام مصر الدستورى، ص ١٠٣٨ وما بعدها من صفحات.

ومقتضى ذلك فإن اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات الإدارية هو اختصاص عام وشامل ويُجُّب اختصاص الجهات الأخرى بالنسبة لهذه المنازعات، ولا يخرج من هذا الاختصاص مسألة تتعلق بهذه المنازعات، إلا إذا وجد نص خاص وصريح بذلك.

ومن المسائل التى تتعلق بالمنازعات الإدارية – ويشملها وتدخل بالتالى فى صميم اختصاص القاضى الإدارى ويعتبر بالنسبة لها القاضى الطبيعى – مسألة منازعات واشكالات تنفيذ أحكام القضاء الإدارى.

وتطور اختصاصات مجلس الدولة فى مصر، منذ إنشائه عام ١٩٤٦، وحتى صدور دستور ١٩٧١، وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، يؤكد ذلك.

فجميع القوانين التى صدرت بشأن مجلس الدولة منذ إنشائه وحتى دستور ١٩٧١ وقانون ١٩٧٢، كانت تحدد اختصاصه فى بعض المسائل على سبيل الحصر، مع إضافة اختصاصات جديدة مع كل قانون جديد، أى مع الاتجاه نحو توسيع اختصاصاته، إلى جانب الرغبة فى استئثار مجلس الدولة بالاختصاص بالمنازعات الإدارية وحده دون غيره، ومثال ذلك الاختصاص بدعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية، فبعد أن كان هذا الاختصاص مشتركاً بينه وبين محاكم جهة القضاء العادى، أصبح مجلس الدولة هو المختص الوحيد دون غيره بجميع هذه الدعاوى، بعد أن كانت محاكم جهة القضاء العادى تزاحمه فيها.

وهذا التطور واضح فى قوانين مجلس الدولة منذ قانون إنشائه رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦، ومروراً بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، والقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩.

وقد توج ها التطور بصدور دستور ١٩٧١ وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، اللذان منحا مجلس الدولة اختصاصاً عاماً شاملاً بالمنازعات الإدارية وما يتعلق بها.

ومن المعروف إن قواعد الاختصاص هى من النظام العام فلا يجوز الخروج عليها أو التنازل عنها أو الاتفاق على مخالفتها.

واشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى هى جزء لا يتجزأ من المنازعات الإدارية، وبالتالى فيسرى عليها ما يسرى على المنازعة ذاتها من حيث المختص بها.

وبما إن هذه المنازعة تدخل فى اختصاص القاضى الإدارى بنص الدستور والقانون، فإن اشكالات التنفيذ تدخل هى الأخرى بدورها فى اختصاص هذا القاضى، الذى يعتبر القاضى الطبيعى بالنسبة لهذه الاشكالات، كما إنه القاضى الطبيعى بالنسبة للمنازعة الإدارية ذاتها، المتصلة بها هذه الاشكالات.

وفصل الاختصاص بهذه الاشكالات عن اختصاص القاضى المختص بالمنازعة الأصلية ذاتها، يعد خروجاً على نصوص الدستور الخاصة باللجوء للقاضى الطبيعى (م ٦٨)، وعلى النصوص الخاصة باختصاص مجلس الدولة بالمنازعات الإدارية (م ١٧٢)، باعتباره القاضى الطبيعى بالنسبة لها. كما يعتبر مخالفة صريحة لنصوص قانون مجلس الدولة (م ١٠)، الذى أحال الدستور إليه لتحديد اختصاصات مجلس الدولة الأخرى.

المبحث الثانى
احترام حجية أحكام القضاء وقوة الشىء المقضى به ومبدأ سيادة القانون

من المبادىء الدستورية الهامة مبدأ احترام أحكام القضاء.

وأحكام القضاء – تحوز – فور صدورها – حجية الشىء المقضى به autorité de la chose jugèe(١). بمعنى أن تكون حجة فيما قررته وقضت به، فيجب احترام ما قضت به ولا يجوز طرحه مجدداً للمناقشة أو للمنازعة عليه. وعلى ذلك فإن للحجية وجهان أو أثران: وجه أو أثر إيجابى ووجه أو أثر سلبي أو مانع. أما الأثر الإيجابى فيبدو فى احترام ما قرره الحكم. فمن قرر له الحكم حماية أو حق أو أعاد إليه حق له أن

(١) فمنذ إصدار الحكم لا تستطيع المحكمة أن تراجع حكمها اللهم إلا لتصحيح خطأ مادى أو تفسير لعباراته.

"Prononcè du jugement. Le tribunal ne peut plus, en principe, revenir sur son jugement, qui lui échappe et qu' il ne pourrait reprendre ne serait- ce que pour en corriger ou clarifier la rédaction". V. CE 4 Mars 1955. SNCF, Rec. P. 138. 10 Décembre 1987, Martiner Rec. P. 438.

وأنظر:

H. MOTULSKY, Pour une délimitation plus précise de l'autorité de la chose jugée en matière civile. D. 1958, Chron, P. 1; et "Ecrits", Dalloz, 1973, T. 1, P. 201.

وراجع أيضاً:

J. HERON, Localisation de l'autorité de la chose jugée ou rejet de l'autorité positive de la chose jugée. Mélanges PERROT, Dalloz 1996, P. 131.

يتمسك بما قرره الحكم. وأما الأثر السلبي أو المانع فيظهر فى عدم جواز طرح ما قرره الحكم وقضى به فى المنازعة من جديد. فلا يجوز إعادة رفع نفس الدعوى التى صدر فيها الحكم من جديد، حتى ولو قدمت أدلة وأسانيد قانونية جديدة لم تقدم فى الدعوى التى فصل فيها الحكم(١)، فإعادة رفع ذات الدعوى من جديد سيكون مصيره عدم القبول لعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها. وكل ما يمكن عمله هو الطعن فى الحكم الصادر، إذا كان طريق الطعن مازال مفتوحاً.

والقاعدة العامة بالنسبة لحجية أحكام القضاء هى الحجية النسبية relative، أى تقتصر على عناصر الدعوى التى صدر فيها الحكم، وعناصر الدعوى هى السبب والمحل والأطراف، فإذا اختلف عنصر من هذه العناصر فقد الحكم حجيته.

واستثناءً من هذه القاعدة تتمتع بعض الأحكام بحجية مطلقة absolue(٢) فى مواجهة الكافة erga omnes سواء من كان طرفاً فى الدعوى ومن لم يكن طرفاً فيها، من هذه الأحكام على سبيل المثال، الحكم الصادر بإلغاء قرار إدارى.

كما إن أحكام القضاء عندما تصير باتة – وذلك باستنفاد طرق الطعن العادية عليها، وهى المعارضة والاستئناف – سواء بفوات مواعيد الطعن فيها دون طعن، أو

---

(١) نقض مدنى بتاريخ ١٢ أبريل ١٩٦٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ١٣، ص ٣٣١، رقم ٦٦.

(٢) أنظر: R. CHAPUS, op. cit. P. 883 la distinction entre autorité relative et autorité absolue de la chose jugée.

وراجع: D. DE BECHILLON, sur l'identification de la chose jugée dans la jurisprudence du Conseil d'Etat, RDP. 1994, P. 1793.

بالطعن فيها ورفض الطعن([1]) – فإنها تتمتع بقوة الشيء المقضى به la force de la chose jugée ويكون لها قوة نفاذ، وتصبح صالحة للتنفيذ، لأنها تصير فى هذه الحالة عنواناً للحقيقة، وتتمتع بما تتمتع به القوانين من قوة إلزام، فلا يجوز مخالفتها ويجب احترام ما قضت به، والإسراع إلى تنفيذها طواعية واختياراً، وإلا تم اللجوء إلى القوة لفرض التنفيذ جبراً([2]) عن طريق السلطات العامة المختصة، وهى الشرطة، بل والاستعانة بالجيش إذا اقتضت الضرورة ذلك.

(١) من المعروف إن هناك فرق بين حجية الأمر المقضى به وقوة الأمر المقضى به. فالحجية تلحق الحكم فور صدوره (نقض مدني ١٨ أبريل ١٩٦٢، المجموعة السنة ١٩، ص ٧٩٥ – رقم ١١٥)، حتى ولو كان قابلاً للطعن فيه بالطرق العادية، أى المعارضة والاستئناف. فالاستئناف يؤدى فقط إلى وقف حجية الحكم حتى يُقضى بتأييده فتعود له الحجية، أو بإلغائه فتزول عنه. فلا تتقيد محكمة الاستئناف بحجية الحكم المطعون فيه أمامها، طالما لم يصبح نهائياً باتاً حكمها فى الدعوى (نقض مدني ٢٦ نوفمبر ١٩٦٨، المجموعة، السنة ١٩، ص ٧٩٥. وبتاريخ ٦ فبراير ١٩٨٤، المجموعة السنة ٥٠ ق، رقم ٦٦).

أما قوة الشيء المقضى به فهى لا تلحق إلا الحكم الذي صار باتاً، سواء لأنه لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف، أو كان يقبل الطعن فيه بأى من هذين الطريقين، ولكن لم يطعن فيه بأى منهما فى الميعاد، أو تم الطعن فيه بأيهما فقضى بعدم قبول الطعن أو برفضه، وبذلك صار الحكم باتاً، وحاز ما قضى به قوة الشيء المقضى به. فهى صفة تثبت للحكم النهائى، ولا يمنع من ثبوتها أن= =يكون الحكم مما يجوز الطعن فيه بالنقض وأنه طعن فيه بالفعل (نقض مدنى ٣٠ مارس ١٩٧٨، المجموعة السنة ٢٩ ص ٩٣٢ طعن رقم ٩١٥ لسنة ٤٤ ق، وبتاريخ ٢ فبراير ١٩٧٧، مجموعة السنة ٢٨، ص ٣٥٩ طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٤٤ ق، قوة الأمر المقضى به هى مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح أثره الملزم نهائياً غير قابل للطعن فيه بطريق من طرق الطعن الاعتيادية، وإن ظل قابلاً للطعن فيه بطريق غير عادى). "ويلاحظ أن التفرقة بين الحجية والقوة ليست تفرقة فى= =الدرجة، بل إن الأمر يتعلق بفكرتين مختلفتين تخدم كل منهما غرضاً مختلفاً". د. فتحى والى، الوسيط فى قانون القضاء المدنى، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٦، ص ١٣٧.

(٢) أنظر د. فتحى والى، التنفيذ الجبرى فى المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية ١٩٨٥، رقم ٢ – التنفيذ الاختيارى والتنفيذ الجبرى، ص ٤.

وفرض احترام أحكام القضاء الحائزة على قوة الشيء المقضى به هو شكل من أشكال تطبيق مبدأ سيادة القانون، فكما قلنا حالاً إن هذه الأحكام عندما تصبح نهائية وباتة، تصير عنواناً للحقيقة ويتعين احترامها مثل احترام أحكام القانون ذاته، وتطبيقها وتنفيذها، كما تطبق وتنفذ القواعد القانونية تماماً.

"ومن شأن الحجية التى تقررت للأحكام أنها تعلو حتى على قواعد النظام العام باعتبار أن احترام هذه الحجية إحدى الدعائم التى لا تقوم الدولة القانونية إلا بتوافرها"(١).

"La chose jugée a force de vérité légale, elle a une autorité qui s'impose à tous. D'autre part, avec le jugement, le juge épuise son pouvoir, la chose jugée dessaisit le juge"(2).

ومبدأ سيادة القانون نصت عليه الدساتير. ومن هذه الدساتير دستور ١٩٧١ فى مصر، حيث تقضى المادة ٦٤ منه بأن سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة، كما تقضى المادة ٦٥ بخضوع الدولة للقانون.

كما تحرص الدساتير على توفير الاحترام اللازم لأحكام القضاء، والنص على ضرورة تنفيذها والامتناع عن الأتيان بكل ما من شأنه تعطيل هذا التنفيذ.

من ذلك مثلاً ما تنص عليه المادة ٧٢ من الدستور المصرى بأن تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بطنطا، دائرة منازعات الأفراد، بتاريخ ١٦ أبريل ١٩٩٦ سابق الإشارة إليه.

(٢) أنظر: Charles DEBBASCH, Jean-Claude RICCI, Contentieux administratif, Dalloz, cinquième édition, 1990, P. 619 .

العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له حق - فى هذه الحالة - فى رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة.

فحجية أحكام القضاء، وتمتع ما تقضى به بقوة الشىء المقضى به، هى من المبادىء الدستورية التى يتعين احترامها ومراعاتها، لأنها تعتبر من المقومات الأساسية للمجتمع، والتى ترتبط بأساس دستورى هام هو مبدأ سيادة القانون، فاحترام أحكام القضاء من احترام القانون ذاته.

وتطبيقاً لهذه المبادىء الدستورية فإن صدور حكم من القضاء الإدارى وصيرورته نهائياً وواجب النفاذ، يستوجب إعمال مقتضاه وتنفيذ ما يقضى به منطوقه، وعدم الامتناع عن التنفيذ بأى حجة كانت(١)، والامتناع عن الأتيان بكل ما من شأنه تعطيل هذا التنفيذ، وإلا ترتب على ذلك آثار خطيرة بالنسبة للإدارة(٢) وبالنسبة للموظفين

---

(١) فلا صعوبة التنفيذ ولا اعتبارات الملائمة ولا أى عذر آخر يبرر الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر.

ni la difficulté ni aucune considération d'opportunité ni autre argument ou excuse justifie l'abstention de l'exécution du jugement prononcé.

أنظر فى ذلك على سبيل المثال أحكام مجلس الدولة التالية : بحجة وجود صعوبة .

CE. Sect. 25 sept. 1970, Comm. De Batz-sur-Mer, Rec. P. 540.

وبحجة اعتبارات الملاءمة.

CE. 8 Fév. 1961, Rousset, Rec. P. 85, Concl. G. Braiband.

(٢) جدير بالذكر أنه فى فرنسا قد صدرت عدة نصوص لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام، مثال ذلك القانون الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٨٠، والقانون الصادر فى ٨ فبراير ١٩٩٥، واللذان يسمحان للقاضى الإدارى بإصدار أمر **injonction** إلى الإدارة بتنفيذ الحكم الصادر، بل وبالحكم عليها بغرامات تهديدية **astreintes** لدفعها على تنفيذ الحكم .

إلى جانب هذا، فمن حق قاضى الإلغاء أن يحكم بإلغاء أى قرار يتضمن امتناع عن تنفيذ الشىء المقضى به أو رفض تنفيذه، بالإضافة إلى حق من صدر الحكم لصالحه فى الحصول على تعويض عن الأضرار التى أصابته نتيجة عدم تنفيذ الشىء المقضى به **dommages – intérêt**.

=

العموميين المنوط بهم تنفيذ الحكم الصادر، وإلا تعرضوا للمساءلة الجنائية، وحق للمحكوم له رفع دعوى جنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة، كما تقضى المادة ٧٢ من الدستور المصرى.

وإذا أراد صاحب مصلحة أن يثير اشكالات فى تنفيذ مثل هذا الحكم، فعليه الالتجاء إلى القاضى الإدارى نفسه دون غيره. فهو وحده القادر على تقدير المسائل المتعلقة بتنفيذ حكمه، وهو وحده الذى يستطيع أن يقدر ويقرر ما إذا كان من الملائم

=

بل وقد يتم اللجوء إلى وسيط الجمهورية le médiateur de la République للتدخل والإيعاز إلى الإدارة المختصة بتنفيذ الحكم الصادر ضدها، واحترام الشىء= =المقضى به (م ١١ فقرة ٢ من القانون الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣ والمعدلة بالقانون الصادر فى ٢٤ فبراير ١٩٧٦).

وقد صدرت عدة منشورات دورية تحث على احترام الشىء المقضى به فى الأحكام القضائية. من هذه المنشورات مثلاً. المنشور الصادر بتاريخ ٢٣ يونيو ١٩٨٧، المرسل من وزير الداخلية إلى المحافظين، بشأن تنفيذ قرارات القضاء بواسطة الوحدات المحلية ومؤسساتها العامة relative à l'exécution des décisions de justice par les collectivités locales et leurs établissements publics. (V.D. 1987, P. 462, JCP, 1987, No 60850).

وكذلك المنشور الصادر بتاريخ ١٣ أكتوبر ١٩٨٨، الموجه من رئيس الوزراء le premier ministre لأعضاء الحكومة aux membres du Gouvernement، والذى يتضمن توجيهات باحترام قرارات القاضى الإدارى se rapporte au respect des décisions du juge administratif par les autorités d'Etat (JCP 1988, No 62008 RFDA 1988P. 932).

فهو يطلب من الموجه إليهم المنشور التنبيه على مرؤوسيهم، وتذكيرهم بالصفة الآمرة للتنفيذ الصحيح والسريع للشىء المقضى به le caractère impératif d'une exécution correcte et rapide de la chose jugée, (V. le Rapport du Conseil d'Etat sur l'exécution des décisions des juridictions administratives, Décembre 1989, RFDA, 1990, P. 481) .

والمناسب ترحيل أو تأجيل إعمال مقتضى الحكم، أو رفض مثل هذا الترحيل والتأجيل، ورفض الاشكال فى تنفيذه، والأمر بتنفيذ الحكم فوراً أو الاستمرار فى ذلك.

أما القاضى المدنى(١) أو قاضى التنفيذ التابع لجهة القضاء العادى، فليس بمقدوره أن يقدر معطيات التنفيذ، أو على الأقل ليس بإمكانه القيام بإعمال التوازنات اللازمة فى تنفيذ أو تأجيل تنفيذ حكم قضائى صادر من القضاء الإدارى، بذات القدرة والكفاءة والدرجة والتخصص الذى يتمتع بها القاضى الإدارى الذى أصدر الحكم، أو الذى ينتمى إلى ذات الجهة التى أصدرت الحكم .

والقول بغير ذلك يعنى بالضرورة وبالمنطق أنه لم تكن هناك حاجة إلى وجود جهتين للقضاء، وقيام قضاء متخصص فى المنازعات الإدارية.

نخلص من هذا العرض إذن، إلى أن مبدأ حجية أحكام القضاء، وقوة الشىء المقضى به ومبدأ سيادة القانون، يقضيان بضرورة احترام اختصاص كل جهة قضائية، ويعنيان أن ما يتعلق بتنفيذ حكم قضائى صادر من إحدى جهتى القضاء، يدخل فى صميم اختصاص ذات الجهة التى أصدرته، وبالتالى فإن اشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من جهة القضاء العادى يختص بها القضاء العادى، واشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى يختص بها القضاء الإدارى، ولا يجوز دستورياً أن تجور إحدى هاتين الجهتين على اختصاص الجهة الأخرى فى هذا الصدد.

---

(١) راجع: G. DELVOLVE, Vo Chose jugée, RDCA, T. 1; Dualité de juridiction et autorité de la chose jugée, RFDA 1990 p. 792.

المبحث الثالث

مبدأ استقلال القضاء واحترام اختصاص مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة

يعتبر مبدأ استقلال القضاء من الدعائم القانونية الأساسية التى ينبنى عليها صرح العدالة فى المجتمع، ويقوى بها نظام الحكم فيه.

فالقضاء هو ممثل العدل والعدالة فى أى مجتمع، وهو الملاذ والحصن والملجأ الذي يهرع إليه كل مظلوم لرفع الظلم عنه. وهو القلعة التى يحتمى فيها كل من تعرض أو يتعرض لاعتداء من أى فرد مهما كانت صفته ومكانته فى المجتمع، حتى ولو كان المعتدى هو الحاكم أو صاحب سلطة أو نفوذ أو سطوة أو ثروة أو جاه أو سلطان. فالقضاء هو خط الدفاع ضد أى بطش أو اعتداء على الحقوق والحريات، وهو الذي يكفل ويصون الحرمات، وذلك كله بتطبيق القانون، وإنزال حكمه على ما يعرض عليه من نزاعات وخصومات، وما يرفع إليه من دعاوى وقضايا ونزاعات وتظلمات وطلبات.

وحتى يستطيع القضاء الاضطلاع بمهمته المقدسة والقيام بدوره فى إقامة العدل فى المجتمع، يتعين أن يتصف بعدة صفات، من أهمها الاستقلال L'indépendance والنزاهة L'impartialité، والحياد La neutralité، والموضوعية L'objectivité.

أولاً – استقلال القضاء وحصانته فى الإعلانات والمواثيق الدولية:

وقد حرصت إعلانات الحقوق والمواثيق الدولية على هذه المعانى.

من ذلك مثلاً الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة فى ١٠ ديسمبر ١٩٤٨، الذي ينص فى المادة العاشرة منه على أنه "لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق فى أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظراً منصفاً وعلنياً، للفصل فى حقوقه والتزاماته وفى أية تهمة جزائية توجه إليه".

وكذلك إعلان المبادىء الصادر عن الأمم المتحدة بشأن استقلال السلطة القضائية(١).

ونذكر من هذه المبادى ما يلي:

١- كفالة الدولة استقلال السلطة القضائية، والنص عليه فى دستورها وقوانينها، ووجوب احترام ومراعاة جميع المؤسسات الحكومية وغيرها استقلال القضاء، وعدم التدخل فى الإجراءات والأحكام القضائية.

٢- فصل القضاء فى المسائل المعروضة عليه دون تحيز، على أساس الواقعات ووفقاً للقانون، دون أية تغييرات أو تأثيرات غير سليمة، أو أية إغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات مباشرة أو غير مباشرة من أى جهة أو لأي سبب.

٣- توفير الموارد اللازمة لتمكين القضاء من أداء مهامه بطريقة سليمة.

٤- حق أعضاء السلطة القضائية فى التعبير بحرية عن الرأى والاعتقاد وتكوين الجمعيات الخاصة بهم والنهوض بتدريبهم المهنى وحماية استقلالهم القضائى.

٥- ضرورة اتصاف من يقع عليهم الاختيار لشغل وظائف القضاء بالنزاهة والكفاءة والحصول على المؤهلات المناسبة فى القانون، ويكون الاختيار قائماً على أسس

(١) اعتمدت هذه المبادىء بقرار الجمعية العمومية للأمم المتحدة رقم ٣٠/٤٠ الصادر فى نوفمبر عام ١٩٨٥، وبالقرار رقم ٤٠/ ١٤٦ الصادر فى ١٣ ديسمبر ١٩٨٥.

موضوعية لا يتضمن تمييزاً بسبب عنصر أو لون أو جنس أو دين أو آراء سياسية وغيرها. كما إن ترقية القضاة، يستند إلى عوامل موضوعية ولا سيما الكفاءة والنزاهة والخبرة.

٦- توزيع القضايا على القضاة هى مسألة داخلية تخص الإدارة القضائية.

٧- تمتع القضاة بحصانة عدم قابليتهم للعزل وضمان بقاء القضاة فى مناصبهم حتى بلوغهم سن التقاعد، وعدم تعرضهم للإيقاف والعزل إلا لدواعى عدم الكفاءة أو السلوك الذي يجعلهم غير لائقين لأداء مهامهم، ويتم ذلك وفق نظام تأديبى خاص بهم، تتوفر فيه جميع ضمانات الحيدة والنزاهة والموضوعية، مع ضمان حقهم فى الدفاع وفى التظلم أو الطعن فى أى إجراء أو قرار تأديبى يصدر بشأنهم.

ثانياً – استقلال القضاء وحصانته فى الدساتير:

وتطبق دساتير كثير من الدول هذه المبادىء فتنص على استقلال القضاء، وعلى إحاطته بالضمانات الكافية والكفيلة لقيام القضاء بواجباته فى إقامة العدل، وأهم هذه الضمانات حصانة القضاة وعدم قابليتهم للعزل .

من هذه الدساتير، الدستور الفرنسى الذي نص فى الفقرة الأولى من المادة ٦٤ منه على استقلال السلطة القضائية وجعل من رئيس الجمهورية ضماناً لهذا الاستقلال.

"Le président de la République est garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire".

كما نصت ذات المادة فى الفقرة الأخيرة منها على إن القضاة غير قابلين للعزل **.Les magistrats du siège sont inamovibles**

ونصت المادة ٦٥ فى الفقرة الرابعة منها على إن المجلس الأعلى للقضاء يفصل كمجلس تأديب بالنسبة للقضاة.

Le Conseil supérieur de la magistrature statue comme conseil de discipline des magestrats du siège.

ونفس الشىء بالنسبة للدستور المصرى، فقد نص فى المادتين ١٦٥ و١٦٦ منه على أن السلطة القضائية مستقلة، وإن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شئون العدالة.

كما نصت المادة ١٦٨ منه على إن القضاة غير قابلين للعزل وينظم القانون مساءلتهم التأديبية.

ثالثًا – أهمية استقلال وحصانة القضاء:

فاستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات، كما أنهما تأكيد لمبدأ سيادة القانون.

ففى الواقع لن يكون هناك ضمان لحماية الحقوق والحريات من احتمالات الاعتداء عليها – خاصة من قبل الحكام والسلطات – بدون مبدأ استقلال القضاء وحصانته.

ولن يكون لمبدأ سيادة القانون أى معنى، بل سيكون مبدأ أجوفا لا جوهر ولا قيمة له بدون مبدأ استقلال القضاء وحصانته.

فالقضاء هو الأمين على تطبيق القانون على الجميع، وهو الرقيب على احترام الجميع له، وهو الضامن لفرض سيادته على الكل.

ولذلك فإذا كان القضاء غير مستقل أو غير متمتع بالحصانة، فلن يستطيع أن يؤدى دوره، ويقوم بمهامه ويضطلع بمسئولياته الخطيرة، فى إقامة العدل ونشر العدالة فى المجتمع بتطبيق أحكام القانون وفرض سيادته واحترامه على الجميع.

وعدم استقلال القضاء أو عدم حصانته، يعنى أنه يخضع للتأثر أو يستجيب للضغوط من قبل السلطات أو الأفراد ذوى النفوذ أو الجاه أو السلطان، إما خوفاً من بطشهم وانتقامهم، أو رغبة فى الحصول منهم على ميزة معينة.

واستقلال القضاء يعنى إنه يقوم بمسئولياته ووظائفه، ويمارس اختصاصاته بحيدة وموضوعية ونزاهة، لا يراع فيها إلا ضميره ولا يبغى إلا تطبيق القانون، ولا ينشد إلا إقامة العدل والعدالة باستقلال تام دون التأثر بأى سلطة أو بأى أحد أو بأى شىء، ودون الضعف أمام أى إغراء أو الاستجابة لأى وعد أو قبول أى عرض.

وحصانة القضاء تعنى تأمينه ضد بطش أو تهديد أو وعيد، يكون من شأنه التأثير عليه، حتى يحيد عن الحق والعدل، أو حتى لا يطبق القانون كما يجب، التطبيق الصحيح السليم.

والحصانة توفر للقضاة الشعور بالاستقرار والأمان بالنسبة لعملهم ووظائفهم، وعدم الخوف من أحد ومن أى شىء، حتى يضطلع بمسئولياته وكله شعور بالاطمئنان، فلا يقصد إلا الحق والحقيقة، ولا يسعى إلا لتحقيق العدل وإقامة العدالة الكاملة بقدر ما يستطيع.

رابعاً – الأساس الدستورى لمجلس الدولة واستقلاله واختصاصه:

هناك أساس دستورى لمجلس الدولة واختصاصه فى كل من فرنسا ومصر، مع اختلاف فى طبيعة أو نوع هذا الأساس فى كل من البلدين.

أ – الأساس الدستورى لمجلس الدولة واستقلاله واختصاصاته فى فرنسا:

لم ينص أى من الدساتير الفرنسية على مجلس الدولة كجهة ذات اختصاص قضائى(١)، وبالتالى لم تتضمن نصاً بالنسبة لاختصاصه القضائى ولا استقلاله.

وإنما يجد هذا المجلس أساسه الدستورى كقضاء إدارى مستقل فى أمرين: مبدأ الفصل بين السلطات وقرارات المجلس الدستورى.

١ – مبدأ الفصل بين السلطات:

يجد مجلس الدولة الفرنسى أساسه الدستورى كجهة قضاء فى مبدأ الفصل بين السلطات، المستمد من قوانين الجمهورية Les lois de la République الصادرة بتاريخ ١٦ – ٢٤ أغسطس عام ١٧٩٠، وبتاريخ ١٦ فروكتيدور Fructidor من

(١) نصت بعض الدساتير القديمة على مجلس الدولة، ولكن كمجلس استشارى للملك أو للإمبراطور أو للقنصل الأول أو لرئيس الجمهورية أو للحكومة. مثال ذلك دستور السنة الثانية، الصادر فى عهد نابليون الأول بعد الثورة الفرنسية عام ١٧٩٩، الذي لم يتضمن تنظيماً لمجلس الدولة وإنما اكتفى ببعض الأحكام القليلة، فنص فى المادة ٤١ منه على أن يعين المستشارون ويعزلوا وفق إرادة القنصل الأول. وفى المادتين ٥٢ و٥٣ نص على المهام الرئيسية التى يقوم بها المجلس. ومثال ذلك أيضاً دستور ٤ نوفمبر ١٨٤٨ الذي نص على مجلس الدولة ضمن السلطات العامة، ودستور ١٨٥٢ الذى جعله مجلساً استشارياً للحكومة. وبعد إلغاء دستور ١٨٥٢، ألغت حكومة الدفاع القومى مجلس الدولة، واستبدلت به لجنة مؤقتة تتكون من عدد قليل من الأعضاء، وذلك فى ١٥ سبتمبر ١٨٧٠.

راجع فى تفصيل ذلك:

M. LE TOURNEUR, J. BAUCHET, J. MERIC, Le Conseil d'Etat et les tribunaux administratifs, Librairie Armand Colin, Paris 1970, P. 9 et ss "L'histoire du Conseil d'Etat".

وفى دستور ١٩٤٦ و١٩٥٨ لم ينصا على مجلس الدولة كقضاء، وإنما نصا على صدور بعض الأوامر Les ordonnances والمراسيم Les Décrets، وتقديم مشاريع القوانين Les projets des lois من مجلس الوزراء بعد أخذ رأى مجلس الدولة، راجع على سبيل المثال المواد ٣٧ و٣٨ و٣٩ من دستور ١٩٥٨.

السنة الثالثة an lll وقد تم الاعتراف بالقيمة الدستورية valeur constitutionnelle لهذا المبدأ بواسطة المجلس الدستورى. كما سنوضح حالاً.

٢ – قرارات المجلس الدستورى:

أكد المجلس الدستورى من خلال قراراته – خاصة الصادرة خلال عقد الثمانينيات من القرن العشرين وبالذات عام ١٩٨٧ – على الوجود الدستورى لمجلس الدولة كقضاء إدارى، وعلى ذاتية وخصوصية وتميز اختصاصه، وعلى استقلال اختصاص القضاء الإدارى.

فعن طريق الإشارة إلى المبادىء الأساسية المعترف بها بواسطة قوانين الجمهورية منذ قانون ٢٤ مايو ١٨٧٢ (١)، فيما يتعلق بالقضاء الإدارى أمكن إيجاد مبدأ ذى قيمة دستورية لاستقلال l'indépendance هذا القضاء، وخصوصية مهامه la spécificité de ses fonctions، التى لا يمكن أن يتعدى عليها لا المشرع ولا الحكومة peuvent empiéter ni le législateur ni le sur lesquelles ne gouvernement(2).

وقد قضى المجلس الدستورى بأنه وفقاً للتصور الفرنسى للفصل بين السلطات يأتى ضمن عداد المبادىء الأساسية المتعلقة بهذه المسألة، المبدأ الذى وفقاً له يختص القضاء الإدارى بالفصل فى القرارات الصادرة من السلطات الإدارية فى إطار ممارسة

(١) الذى منح لأول مرة مجلس الدولة اختصاصاً قضائياً مفوضاً Juridiction déléguée، نهائياً، أى إصدار أحكام قضائية نهائية فى المنازعات الإدارية التى تعرض عليه دون حاجة لتصديق من رئيس الدولة أو الحكومة كما كان الحال قبل ذلك.

(٢) أنظر: CC. 22 Juillet 1980, Lois de validation. P. 46, AJ 1980, P. 480 et P. 602, Note G. Carcasonne, D. 1981. IR, P. 356, obs. L. Hamon.
بخصوص سلطة المشرع فى إصدار تشريعات لتصحيح القرارات الإدارية الباطلة.

امتيـازات الـسلطة العامـة Les décisions prises par les autorités administrative dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique([1]).

وقد تحقق المجلس الدستورى وتثبت من أن المشرع على مر العصور لم يخرق مبدأ الفصل، بكونه حظر على القاضى العادى أن يلغى أو يعدل فى القرارات الإداريـة للسلطة العامة، ومن شأن ذلك أن يضفى على مبدأ الفصل قيمـة دستورية، ويقصر فى ذات الوقت هذه القيمة على جزء من القضاء الإدارى.

"La constatation par le Conseil que le législateur n' a pas, au cours des temps, dérogé au principe de séparation en tant qu' il interdit au juge judiciaire d'annuler ou de réformer les décisions de la puissance publique a eu pour effet tout à la fois de donner valeur constitutionnelle au principe et de limiter cette valeur à une partie du contentieux administratif" ([2]).

---

(١) راجع : CC. 23 Janvier 1987, Conseil de la Concurrence P. 8, AJ. 1987, P. 345, Note J. Chevallier.

(٢) أنظر: G. VEDEL, Doctrine et jurisprudence constitutionnelle, RDP 1989, P. 11.

وأنظر فى الجدل حول الأساس الدستورى لمبدأ الفصل بين السلطات الإداريـة والقضائية وحول النظام الدستورى للقاضى الإدارى.

L. FAVOREU, Le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires n' a pas valeur constitutionnelle, RFDA. 1987, P. 301 le juge administratif a – t – il un statut constitutionnel? Mélanges J. M. AUBY, 1992, P. 111. G. VEDEL, Doctrine et jurisprudence constitutionnelle, RDP 1989, P. 11. S. VELLEY, La constitutionnalisation d' un mythe: Justice administrative et séparation des pouvoirs, RDP. 1989, P. 767.

وبتطبيق أحكام المادة ٣٤ من دستور الجمهورية الفرنسية، التى بمقتضاها يحدد القانون القواعد الخاصة بالضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة، فإن المشرع وحده هو الذى يملك وضع حدود اختصاص جهات القضاء الإدارى والعادى.

"Par application des dispositions de l'article 34 de la Constitution de la République française, en vertu desquelles la loi fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, c'est au législateur seul qu' il appartient de fixer les limites de la compétence des juridictions de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire"([1]).

ب – الأساس الدستورى لمجلس الدولة واستقلاله واختصاصه فى مصر (المادة ١٧٢ من دستور ١٩٧١):

فى مصر لم تنص لا الإعلانات والوثائق الدستورية ولا الدساتير التى صدرت قبل دستور ١٩٧١ على مجلس الدولة.

وقد أنشىء مجلس الدولة المصرى فى ظل دستور ١٩٢٣، وقد عارض البعض فكرة إنشائه، ومن ضمن الحجج التى استند إليها هذا البعض هو أن هذا الإنشاء يخالف الدستور، لأن الدستور نص على أن القضاء تتولاه السلطة القضائية ([2]).

---

(١) راجع: CE Ass. 30 Mai 1962, Assoc. nat. de la meunerie, Rec. P. 233. TC 2 Mars 1970, Soc. Duvoir, P. 886, G. Braibant, D. 1970, P. 695, Note L. H. CC 20 Fév. 1987, Code rural P. 22.

(٢) راجع فى عرض الآراء المؤيدة والمعارضة لإنشاء مجلس الدولة فى مصر، د. عبدالحميد بدوى، تحول لجنة قضايا الحكومة إلى مجلس الدولة، مجلس الدولة السنة الأولى، ص ٤٨.

=

وقد تم إنشاء مجلس الدولة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦، الذي تضمن تنظيماً لتشكيل المجلس بأقسامه المختلفة، كما تضمن تحديداً لاختصاصاته، ثم توالت بعد ذلك القوانين المنظمة لمجلس الدولة، القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، والقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، وتعددت القوانين المعدلة لكثير من أحكام هذه القوانين. وكان كل قانون من القوانين المنظمة لمجلس الدولة يلغى القانون الذي سبقه ويحل محله.

ولكن السمة المشتركة فى هذه القوانين بالنسبة لاختصاصات مجلس الدولة ومحاكمه، هى إن هذه القوانين جميعها كانت تتضمن تحديداً على سبيل الحصر للمنازعات التى تختص بها محاكم مجلس الدولة، مع زيادة هذه المنازعات وتوسيع اختصاصها مع كل قانون جديد خاصة بالنسبة لدعاوى التعويض التى ترفع على الإدارة، والتى كانت تشاركها فيها محاكم جهة القضاء العادى، حتى صدر القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وجعل من مجلس الدولة المختص الوحيد دون غيره بجميع دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية، والتى كان تشاركه فيها محاكم جهة القضاء العادى.

وحتى فى ظل قانوني ١٩٥٥ و١٩٥٩ اللذين نصا على اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بدعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية، ظل الاشتباك فى الاختصاص بين محاكم القضاء العادى والقضاء الإدارى بالنسبة لدعاوى التعويض عن الأضرار التى تسببها الأفعال المادية للإدارة.

=

وبالنسبة للرأى المعارض وحججه، أنظر د. محمد فؤاد مهنا، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ٥٦/ ١٩٥٧، ص ٣٨ وما بعدها.

وظل هذا الوضع حتى بعد صدور دستور ١٩٧١، وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

أما بالنسبة لدعاوى إلغاء القرارات الإدارية فقد نصت جميع قوانين مجلس الدولة على اختصاصه بها دون غيره.

أما الأساس الدستورى لمجلس الدولة المصرى، فقد ورد ولأول مرة فى الدستور الصادر فى ١١ سبتمبر ١٩٧١، حيث نصت المادة ١٧٢ منه على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى.

وقد أنهى هذا النص الصريح الجدل الذى دار حول الأساس الدستورى لمجلس الدولة.

وقد اختلفت تبعية مجلس الدولة منذ إنشائه وحتى عام ١٩٨.

ففى ظل قانون إنشائه رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦، كان القانون ينص على إن المجلس هيئة قائمة بذاتها ملحقة بوزارة العدل.

ثم جاء القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ونص على إن المجلس هيئة مستقلة تابعة لوزارة العدل.

ثم نقل القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ تبعيته لمجلس الوزراء وليس لوزير العدل.

ثم أصبح المجلس هيئة مستقلة ملحقة برئاسة الجمهورية، وفقاً للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩.

ثم جاء القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونص فى مادته الأولى على إن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة تلحق بوزارة العدل.

ورغم إن التبعية هنا ليست تبعية فنية، أى لا تشمل العمل الفنى للمجلس، وإنما تقتصر على النواحى الإدارية والمالية فقط، إلا إن إلحاقه بوزارة العدل لم يعجب كثير من رجال المجلس، وهو ما أدى إلى صدور تعديل لهذه المادة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ الذي حذف عبارة تلحق بوزارة العدل.

ومع هذا التعديل يصعب أن نرى صلات معينة بين وزارة العدل والمجلس، رغم إن هذه الصلات عديدة ومتنوعة بينها وبين القضاء العادى([1]).

والمقصود بأن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، هو أنه ليس لأى جهة سلطة عليه فى أداء عمله لا للسلطة التنفيذية ولا لجهة القضاء العادى([2]).

وصلات مجلس الدولة بغيره من السلطات والهيئات تكون فى حدود ما ينص عليه القانون صراحة.

ومن هذا يتضح إن مجلس الدولة المصرى فى وضع أفضل من نظيره الفرنسى، وذلك من ناحيتين:

فمن ناحية، إن مجلس الدولة المصرى كجهة قضائية يجد أساسه الدستورى فى نص صريح فى الدستور، وهو المادة ١٧٢ من الدستور المصرى الصادر عام ١٩٧١.

فى حين إن مجلس الدولة الفرنسى لم ينص عليه الدستور الفرنسى كجهة قضائية.

---

(١) د. يحي الجمل، القضاء الإدارى، ١٩٩٠، ص ١١٧ .

(٢) يلاحظ إن المجلس الأعلى للهيئات القضائية يشمل فى تمثيله القضاء الإدارى.

ومن ناحية أخرى، فإن مجلس الدولة المصرى هو هيئة قضائية مستقلة عن السلطة التنفيذية ورئاسته مكفولة من داخله منذ إنشائه عام ١٩٤٦، والتى تكون لأحد أعضائه يتولاها بناء على قرار جمهورى.

فى حين إن مجلس الدولة الفرنسى يتبع مجلس الوزراء، والرئاسة القانونية هى لرئيس الوزراء، ويحل محله وزير العدل فى حالة غيابه. مع ملاحظة إنه ليس لرئيس الوزراء أو وزير العدل إلا رئاسة الجمعية العمومية للمجلس واللجنة الدائمة، وفقاً للمادة الثالثة من الأمر الصادر فى ٣١ يوليو ١٩٤٥ بشأن مجلس الدولة. وفى الواقع إنهما لا يرأسان إلا الجلسات الرسمية أو جلسات البروتوكول، أما رئاسة الجلسات العادية للجمعية العمومية، فيتولاها من الناحية الفعلية نائب رئيس مجلس الدولة دائماً. وهو ما يضمن للمجلس استقلاله فى عمله، مع اتصاله بالإدارة فى نفس الوقت، حتى لا يكون بعيداً تماماً عن العمل الإدارى وطبيعته، لأن اختصاصه متصل به اتصالاً وثيقاً.

وأياً كانت الاختلافات أو الفروق بين مجلس الدولة فى فرنسا ومجلس الدولة فى مصر فى هذا الأمر، فإننا نستطيع أن نؤكد <u>على حقيقتين</u>:

- إن لكل منهما أساس دستورى سواء صريح، كما هو الحال بالنسبة لمجلس الدولة المصرى، أو ضمنى، كما هو الحال بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسى.
- إن كل منهما يتمتع باستقلال فى ممارسة اختصاصاته، من ناحية فى مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية، ومن ناحية فى مواجهة جهة القضاء العادى.

وهذا يعنى إن هناك اختصاصاً محجوز دستورياً لجهة القضاء الإدارى، لا تستطيع أى سلطة أن تسلبه منها.

فبالنسبة للمنازعات الإدارية فإنها تدخل فى اختصاص القضاء الإدارى، ولا يجوز لمحاكم القضاء العادى أن تجور على هذا الاختصاص، ويدخل فى هذا الاختصاص اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فى هذه المنازعات. فهى جزء لا يتجزأ من المنازعات الإدارية، وجزء لا يتجزأ إذن من اختصاص القضاء الإدارى. ونزعها من هذا الاختصاص وإدخالها فى اختصاص القضاء العادى أو حتى إشراك القضاء العادى فى هذا الاختصاص يعد خروجاً على المبادىء الدستورية، وخرقاً لقواعد الاختصاص والاستقلال المقررة لمجلس الدولة.

فوجود مجلس الدولة واختصاصه واستقلاله له أساس دستورى، يتعين احترامه، وإلا وقعنا فى جريرة مخالفة أحكام الدستور.

نخلص من ذلك إلى إن اشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى تدخل دستورياً فى صميم اختصاص القضاء الإدارى وحده، فلا يجوز للقاضى العادى – حتى ولو كان القاضى المختص بالتنفيذ وفق قانون المرافعات – أن ينظرها ويبت فيها.

"فالأصل إن قاضى التنفيذ لا يختص بنظر الاشكالات الوقتية فى تنفيذ الأحكام الإدارية، أى الأحكام الصادرة من مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى، لخروجها عن اختصاصه الولائى (الوظيفى)، لأنه فرع من القضاء المدنى لا القضاء الإدارى"(١).

(١) د. أحمد مليجى، اشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية فى المواد المدنية والتجارية، وفقاً لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام النقض، بدون ناشر وبدون تاريخ نشر، ص ٣٧٤.

خلاصة الباب الأول

يتضح من عرضنا السابق إنه وفقاً للقواعد الأصولية النظرية، فإن الاختصاص بنظر الاشكالات التى تقدم ضد تنفيذ الأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى يختص بها القضاء الإدارى ذاته، فهو الأقدر على تقدير صلاحية الاشكال للقبول، وبالتالى وقف أو تأجيل تنفيذ الحكم، أو عدم وجود مبرر لمثل هذا الاشكال، وبالتالى يقرر القاضى رفضه وتنفيذ الحكم أو الاستمرار فى تنفيذه إذا كان قد بدء فى التنفيذ قبل أو أثناء تقديم الاشكال.

فاشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى، تحتاج إلى ذات القاضى الذى أصدرها حتى يمكن البت فيها، لأنها ترتبط بالمنازعات التى صدرت فيها، وهى المنازعات الإدارية، وهى منازعات ذات طبيعة خاصة ومتميزة عن تلك التى تنشأ فى إطار القانون الخاص بين أشخاص هذا القانون، وبالتالى فهى تحتاج إلى قاض متخصص فيها، ومختص بكل ما يرتبط بها من طعون واشكالات.

فمعطيات المنازعات الإدارية والعناصر المكونة لها، ومفرداتها، والاعتبارات التى يتعين مراعاتها عند نظرها، والتوازنات التى يتعين إعمالها عند إصدار الأحكام فيها والقرارات المتصلة بها تختلف فى مفهومها ومحتواها ومضمونها ونتائجها والآثار المترتبة عليها عن تلك الخاصة بمنازعات القانون المدنى، لأنها ترتبط بفكرة المصلحة العامة والمال العام، وكل هذه الأمور لا يستطيع فهمها واستيعاب أبعادها، وإعمال التقدير السليم الصحيح لكل ملابستها إلا القاضى الإدارى.

فالقاضى المدنى تحكمه اعتبارات المساواة بين أطراف المنازعة المعروضة عليه دون نظر لأى اعتبار آخر، أما القاضى الإدارى فإنه يدخل فى اعتباراته وحساباته

تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة عند التعارض أو التصادم، والمصلحة العامة يمثلها أحد أطراف الخصومة المعروضة عليه، مما يعنى أن مبدأ المساواة بين أطراف المنازعة لا يطبق هنا، أو على الأقل لا يطبق بذات المفهوم والأبعاد والمدى الذى يطبق به فى إطار منازعات القانون الخاص.

كما إن سلطة القاضى فى إدارة وتوجيه الإجراءات أمامه يستخدمها لتحقيق نوع من التوازن بين طرفى الخصومة، خاصة إن أحدهما يكون فى موقف ضعيف وهو خصم الإدارة، والآخر طرف قوى وهو الإدارة ذاتها، فنجده مثلاً يستعمل سلطته فى توجيه طلب إلى الإدارة بتقديم ما قد يكون بحوزتها من أوراق أو أصل المستندات المتعلقة بالمنازعة، والتى قد تمثل دليلاً ضدها، وفى حالة امتناعها او تقاعسها عن تقديم ذلك، يمكن أن يؤخذ ذلك قرينة ضدها، وهذا أمر غير موجود وغير متصور بالنسبة لمنازعات القانون الخاص، بل ومخالف لمبدأ أساسى فى قانون المرافعات المدنية، والذى يقضى بعدم جواز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه.

كل هذا يؤكد خصوصية وذاتية المنازعات الإدارية وتميزها وتميز كل ما يتعلق بها من مسائل وأمور وطعون واشكالات، عن المنازعات المدنية، وينتج عن ذلك، إن القاضى المدنى لا يستطيع أن يقدر تلك الأمور مثل القاضى الإدارى، وبالتالى فمسألة مثل اشكالات التنفيذ فى أحكام القاضى الإدارى لا يستطيع أن يبت فيها إلا القاضى الإدارى نفسه.

وبهذا يقضى المنطق، وتقضى القواعد الأصولية، سواء تلك المستمدة من وجود جهتين قضائيتين، او تلك المستمدة من المبادىء الدستورية.

فوجود جهتين للقضاء - جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإدارى - يعنى بالضرورة اقتسام وتوزيع الاختصاص بالمنازعات فيما بينهما، بحيث تختص كل منهما بنوع معين من الاختصاصات يتميز عن النوع الذى تختص به الجهة الأخرى.

وينتج عن ذلك بالضرورة أيضاً مبدأ الفصل بين هاتين الجهتين واستقلال كل منهما عن الأخرى فى اختصاصها، فلا يجوز أن تجور إحداهما على اختصاص الأخرى، فى كل ما يتعلق بهذا الاختصاص، من أمور ومسائل ومنازعات وطعون واشكالات تطبيقاً لقاعدة "قاضى الأصل هو قاضى الفرع"، واحتراماً لخصوصية وذاتية المبادىء التى تحكم اختصاص كل منهما والتى تختلف عن الأخرى، من ذلك مثلاً مبدأ الأثر غير الموقف للتظلمات والطعون فى القرارات الإدارية وأحكام القضاء الإدارى، والذى يختلف عن المبدأ المطبق فى إطار القضاء العادى والذى يجعل للطعن بطرق الطعن العادية أثراً موقفاً للتنفيذ بقوة القانون.

كما إن إعمال المبادىء الدستورية الخاصة بموضوع الاختصاص القضائى يؤدى إلى التسليم باختصاص القضاء الإدارى وحده باشكالات التنفيذ التى تقدم فى الأحكام الصادرة منه.

يفهم هذا من أحكام الدستور الخاصة بحق التقاضى وحق كل مواطن فى اللجوء إلى قاضيه الطبيعى. فالقاضى الطبيعى فى موضوع اشكالات التنفيذ المقدمة ضد أحكام القضاء الإدارى هو القاضى الإدارى ذاته.

ويفهم هذا أيضاً من أحكام الدستور الخاصة باحترام أحكام القضاء وحجيتها وقوة الشىء المقضى به فيها، والخاصة أيضاً بمبدأ سيادة القانون. فمؤدى كل هذه الأحكام ضرورة احترام وتنفيذ أحكام القضاء الإدارى، ولا يجوز الامتناع عن تنفيذها أو

وقف أو تأجيل تنفيذها إلا لأسباب يقدرها القاضى الذى أصدرها ذاته، وهو القاضى الإدارى، فلا يجوز أن يقوم بهذه المهمة أى قاض آخر غيره.

ويفهم هذا أيضاً من أحكام الدستور الخاصة باستقلال القضاء واحترام اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة. فمؤدى هذه الأحكام والمبادىء تمتع القضاء الإدارى بالاستقلال فى ممارسة اختصاصاته، سواء فى مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية، أو فى مواجهة جهة القضاء العادى.

فلا يجوز لأى سلطة أو جهة أن تتدخل فى ممارسة الاختصاصات المحجوزة له.

وبالترتيب على ذلك يستقل القضاء الإدارى بالمنازعات الإدارية التى تدخل فى اختصاصه كجهة قضاء مستقلة، ويختص وحده بها وبكل ما يتصل بها، ومنها اشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة منه. فلا اختصاص بها – ولا يجب أن يكون – للقضاء العادى، وإذا وقع مثل ذلك فيعتبر خرقاً لأحكام الدستور ومخالفة للمبادىء المقررة به وخروجاً على الأسس التى وضعها، خاصة تلك المتعلقة باستقلال مجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة.

إذن فالاختصاص باشكالات التنفيذ الخاصة بأحكام القضاء الإدارى يختص بها القاضى الإدارى وحده، وذلك وفقاً للقواعد الأصولية النظرية فى ذلك.

فهل فى التطبيق العملى تتوافق أحكام القضاء فى مصر – سواء القضاء العادى أو الإدارى – مع هذه القواعد الأصولية؟

هذا ما سوف نعرض له ونحاول الإجابة عليه فى الباب الثانى من هذه الدراسة.

الباب الثانى

التطبيق القضائى فى مصر ومدى توافقه مع القواعد الأصولية النظرية

تمهيد وتقسيم:

رأينا إنه وفقاً للقواعد الأصولية النظرية، فإن الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى إنما ينعقد للقضاء الإدارى ذاته، ولا دخل للقضاء العادى فى هذا الاختصاص.

ولكن باستقراء أحكام القضاء فى مصر – سواء العادى أو الإدارى – نجد إنه لم يسر وفق هذه القواعد الأصولية، وإنما خرج عليها.

فمن ناحية القضاء العادى فإن هناك اشكالات فى تنفيذ أحكام صادرة من محاكم مجلس الدولة تقدم إليه ويقضى باختصاصه بها ويقبلها، ويترتب عليها بالتالى وقف تنفيذ هذه الأحكام.

ومن ناحية جهة القضاء الإدارى ذاته فإن موقفه لم يكن ثابتاً ولا مستقراً فى هذه المسألة، وإنما مر بتطور هام.

وفى هذا الباب سوف نتعرض لموقف كل من القضاء العادى والقضاء الإدارى من هذه المسألة، وذلك فى فصلين:

الفصل الأول: موقف القضاء العادى

الفصل الثانى: موقف القضاء الإدارى

الفصل الأول

موقف القضاء العادى

منذ إنشاء مجلس الدولة فى مصر فى عام ١٩٤٦، يعترف القضاء العادى لنفسه باختصاص معين فيما يتعلق باشكالات التنفيذ المقدمة فى الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة. وقد عرف هذا الاختصاص تطوراً هاماً.

ونستطيع أن نميز بين مرحلتين رئيسيتين لهذا التطور:

مرحلة ما قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ فى قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، ومرحلة ما بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ.

وندرس هاتين المرحلتين فى مبحثين:

المبحث الأول: موقف القضاء العادى قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

المبحث الثانى: موقف القضاء العادى بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

المبحث الأول

موقف القضاء العادى قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ فى مصر(١)، كانت عملية التنفيذ تتم بواسطة قلم المحضرين فى المحاكم المختلفة، وكان قاضى الأمور المستعجلة فى هذه المحاكم هو المختص بنظر اشكالات التنفيذ التى تقدم ضد الأحكام التى تصدرها(٢).

وكان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة اختصاصاً عاماً باشكالات التنفيذ الوقتية، ولم يكن يخرج عن هذا الاختصاص إلا تلك التى كان يناط بمحاكم أو جهات أخرى نظرها والفصل فيها، ومثال ذلك اشكالات التنفيذ الوقتية الخاصة بتنفيذ أحكام محاكم شئون العمال، حيث كانت القرارات الوزارية الخاصة بها تنص على اختصاص هذه المحاكم ذاتها نوعياً بمثل هذه الاشكالات. وكذلك اشكالات التنفيذ الوقتية فى تنفيذ الأحكام الصادرة من اللجان أو الهيئات القضائية التى لها اختصاص وظيفى له طابع مستقل عن القضاء العادى(٣).

ففى هذه المرحلة كانت القاعدة هى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة باشكالات التنفيذ الوقتية فى الأحكام الصادرة من محاكم جهة القضاء العادى، فلم يكن يدخل فى اختصاصه اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من جهات أخرى، إلا إذا تعلق التنفيذ بحكم ينصب على المال، بأى شكل من الأشكال، فإن القضاء العادى، هو صاحب

(١) والذى نص عليه لأول مرة قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، أنظر فى تفصيل هذا النظام د. عزمى عبدالفتاح، نظام قاضى التنفيذ فى القانون المصرى المقارن، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٧٨.

(٢) راجع د. فتحى والى، التنفيذ الجبرى، القاهرة ١٩٦٦، بند ٣٩٣، ص ٦٤٤.

(٣) أنظر د. محمد ظهرى، النظرية العامة لاشكالات التنفيذ الوقتية، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٩٤، ص ٢٢٧.

الولايـة العامـة فـى المنازعـات المتصلة بالمـال، أيـاً كانـت الجهـة التـى أصـدرت الحكـم المستشكل فـى تنفيـذه، مـا لـم يكـن هنـاك نـص صـريح يُـدخل مثـل هـذه الاشـكالات فـى اختصاص الجهة التى أصدرت الحكم ذاته، مثل ما كان بالنسبة للمحاكم العمالية.

وتطبيقاً لهذا فإنه بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة قد كانت القاعدة إن القاضى العادى غير مختص باشكالات التنفيذ المقدمة ضدها، إلا إذا كان التنفيذ يتعلق بحكم ينصب على المال، وذلك وفقاً للقاعدة التى أشرنا إليها حالاً، والتى مؤداها إن القاضى العادى هو صاحب الولاية العامة فى المنازعات المتصلة بالأموال من أى جانب، سواء بملكيتها أو حيازتها او أى حق له صلة بها.

ويجد هذا الاستثناء تبريره فى حجة مؤداها إن منازعات واشكالات التنفيذ فى هذه الحالة تدور حول الشروط الواجب توافرها لمباشرة إجراءات التنفيذ على المال(١)، والقاضى العادى أقدر على حماية الأموال والملكية الخاصة فى مواجهة اعتداءات السلطة العامة عليها(٢).

وفى هذه المرحلة طبق القضاء العادى هذه القاعدة. فلم يكن ينظر اشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة، إلا إذا كان التنفيذ ينصب على مال(٣). فهنا كان يحكم باختصاصه بنظر اشكالات التنفيذ، أياً كانت طبيعة الجهة التى تنتمي إليها المحكمة أو الهيئة التى أصدرت الحكم أو اتخذت القرار، أى حتى ولو كان الحكم صادراً من إحدى محاكم مجلس الدولة.

أما اشكالات التنفيذ الصادرة من هذه المحاكم، ولم يكن التنفيذ ينصب على مال، فكان القضاء العادى يقضى بعدم اختصاصه بنظرها، نظراً لاستقلال جهة القضاء الإدارى عن جهة القضاء العادى.

---

(١) د. أحمد أبوالوفا، إجراءات التنفيذ، ١٩٨٣، ص ٣٦٨.

(٢) د. محمد عبدالخالق عمر، مبادىء التنفيذ، الطبعة الرابعة ١٩٧٨، ص ٢٩٥ ومابعدها.

(٣) أنظر د. فتحى والى، وأحكام النقض المشار إليها فى مؤلفه، التنفيذ الجبرى، طبعة ١٩٦٦، ص ٦٤٥ وما بعدها من صفحات.

المبحث الثانى

موقف القضاء العادى بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

صدر قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، الذي ألغى القانون السابق عليه رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩، وحل محله.

وقد أخذ قانون ١٩٦٨ بنظام قاضى التنفيذ، ونص على إشرافه على عملية التنفيذ (م ٢٧٤). كما نص على اختصاصه دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية، وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ (م ٢٧٥).

بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، ونصه فى المادة ٢٧٥ منه على إنه يختص دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية، ثار التساؤل حول ما إذا كان اختصاصه يشمل منازعات واشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من جهات وهيئات قضائية أخرى غير تلك الصادرة من جهة القضاء العادى أم إن اختصاصه يقتصر فقط على الأحكام الصادرة من جهة القضاء العادى دون غيرها.

ووفقاً لفقه قانون المرافعات المدنية والتجارية. فإن قاضى التنفيذ هو صاحب الاختصاص العام بالتنفيذ وبمنازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية فى الأحكام، ما لم ينص على غير ذلك(١).

(١) أنظر مثلاً د. فتحى والى، التنفيذ الجبرى فى المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ١٥٩ وما بعدها من صفحات.

ووفقاً لهذا الفقه أيضاً فإن قاضى التنفيذ هو فرع من فروع جهة القضاء العادى([1]).

وتفريعاً على ذلك، فإن قاضى التنفيذ يختص باشكالات التنفيذ، ما لم ينص على اختصاص جهة أخرى بذلك([2])، كما يتص بجميع الاشكالات إذا كان التنفيذ ينصب على مال أو يكون ماله أن يجرى على مال([3]).

ومن هذا يتضح إن القاعدة التقليدية التى كانت سائدة فى ظل قانون المرافعات الصادرة عام ١٩٤٩ ظلت مطبقة فى ظل قانون المرافعات الصادر عام ١٩٦٨.

وتأسيساً على ذلك فإن القاعدة بالنسبة للأحكام الإدارية هى إن قاضى التنفيذ لا يختص بمنازعات واشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى. ولا يرد على هذه القاعدة إلا استثناء وحيد، هو المتعلق بالتنفيذ على المال.

وقد احترم القضاء العادى هذه القاعدة وطبقها فى كثير من أحكامه نذكر على سبيل المثال:

---

(١) أنظر د. فتحى والى، ذات المرجع السابق، د. أحمد مليجى، المرجع السابق، ص ٣٧٤، د. محمد ظهرى، رسالة دكتوراه، سابق الإشارة إليها، ص ٢٢٥.

(٢) مثال ذلك المادة ٥٠ من قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، التى تنص على أن تفصل هذه المحكمة دون غيرها فى كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها. وراجع محمد على راتب، نصر الدين كامل وفاروق راتب، قضاء الأمور المستعجلة، عالم الكتب، الطبعة السابعة، ١٩٨٥، ص ٧٥٦، رقم ٣٩٨. مصطفى مجدي هرجة، منازعات التنفيذ الوقتية فى المواد المدنية والتجارية، الناشر نادى القضاة ١٩٩١، ص ٧٦٦ رقم ٣٠٤.

(٣) نقض مدنى بتاريخ أول فبراير ١٩٧٣، السنة ٤ ق، قاعدة ٢٥، المجموعة ص ١٣١. وأنظر فى تفصيل هذه القاعدة، د. عزمى عبد الفتاح، رسالة دكتوراه، سابق الإشارة إليها، ص ٣٠٩.

ما قضت به محكمة القاهرة للأمور المستعجلة(١) بأنه "من المقرر فقهاً وقضاءً إن القاضى المستعجل يختص بالفصل فى اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية إذا كانت أحكام إلزام صالحة للتنفيذ بها على أموال المحكوم عليه إذ تختص المحاكم المدنية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات المتعلقة بالمال ومراقبته وإجراءات التنفيذ عليها والنظر فى مدى صحتها أو بطلانها. ويجب لقبول الاشكال ألا يكون مبناه نزاعاً يختص به القضاء الإدارى وحده.

لما كان ذلك وكان البادى من ظاهر الأوراق والمستندات إن الحكم المستشكل فيه قد صدر من محكمة قضاء إدارى فى نزاع تختص به وحدها فضلاً عن أن ذلك الحكم لا ينصب على تنفيذ على أموال المحكوم عليه ومن ثم تقضى المحكمة من تلقاء نفسها لتعلق الاختصاص الولائى بالنظام العام بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الاشكال وتأمر بإحالته بحالته إلى محكمة القضاء الإدارى لنظره ...".

وفى حكم آخر لذات المحكمة (٢) تقول: "حيث إن المقرر وفق نص المادة ١/١٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الخاص بقانون السلطة القضائية إنه (فيما عدا المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص)، كما نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على إنه (تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية : سائر المنازعات الإدارية) وحيث إن المقرر قانوناً وعلى ما جرى به قضاء المحكمة الإدارية العليا إنه ولئن كانت منازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإدارى تخضع للقواعد المقررة فى قانون

(١) الدائرة الثالثة، بتاريخ ٢٣ فبراير ١٩٩٣، دعوى رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٩٣.م م.
(٢) الدائرة العاشرة، بتاريخ ٦ يناير ٢٠٠١، دعوى رقم ٣٦٥١ لسنة ٢٠٠٠ ت م القاهرة.

المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات الإدارية إذ قضى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة فى المادة الثالثة من مواد إصداره بتطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى، إلا إن قاضى التنفيذ المختص بنظر هذه المنازعات هو محاكم مجلس الدولة كل فى حدود اختصاصها، لأن المنازعات المتعلقة بتنفيذ حكم صادر من القضاء الإدارى هى فرع من أصل المنازعة التى فصل فيها الحكم والقاعدة إن قاضى الأصل هو قاضى الفرع، وبهذا لا تدخل هذه المنازعة فى اختصاص قاضى التنفيذ بالمحاكم المدنية.

وحيث إنه متى كان ما تقدم وكان البادى من الأوراق أن الدعوى الماثلة تتعلق بتنفيذ الحكم رقم ٤١٩ لسنة ٥٥ ق والصادر من محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة، ومن ثم تكون هذه المحكمة (محكمة الأمور المستعجلة) غير مختصة ولائياً بنظر الدعوى وتحيلها بحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى عملاً بالمادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات وتحدد للخصوم جلسة يحضرون فيها أمامها (أمام محكمة القضاء الإدارى)"([1]).

ومن أمثلة الأحكام الصادرة من القضاء العادى كذلك والتى تؤكد اختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة، ما قضت به محكمة التنفيذ بالإسكندرية – وهى تابعة لجهة القضاء العادى – بعدم

(١) أنظر فى ذات المعنى لذات المحكمة الأحكام الآتية : الدائرة العاشرة بتاريخ ٦ يناير ٢٠٠١، دعوى رقم ٣٦٩٨ لسنة ٢٠٠٠ ت م القاهرة، والدعويان رقما ٣٨١٠، ٣٨١١ بتاريخ ٤ فبراير ٢٠٠١، الاشكالات أرقام ٣٧٧١، ٣٧٣٢، ٣٧٤٣، ٣٧٤٦، ت م القاهرة. والدائرة الأولى، بتاريخ ٢٣ سبتمبر ١٩٩٥، دعوى رقم ٦٥٩١ لسنة ١٩٩٥، اشكال فى تنفيذ حكم قضاء إدارى بشأن قرار منع أحد الأفراد من دخول البلاد.

اختصاصها بنظر اشكال كانت جامعة الإسكندرية قد تقدمت به فى حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى – دائرة الإسكندرية – وأحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى للاختصاص، تطبيقاً لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات، التى تفرض عليها أن تأمر بإحالة القضية إلى المحكمة المختصة فى حالة الحكم بعدم الاختصاص.

وكانت محكمة القضاء الإدارى – دائرة الإسكندرية – قد قضت فى أحد الطعون بوقف تنفيذ القرار الصادر بتعديل نتيجة امتحان الفرقة الأولى بكلية السياحة والفنادق بجامعة الإسكندرية، وما يترتب عليه من آثار أخصها عدم الاعتداد بالنتيجة المعدلة، وكان قرار التعديل قد صدر بعد ثلاثة أشهر من إعلان النتيجة.

وقد قامت جامعة الإسكندرية بتقديم اشكال أمام جهة غير مختصة بتنفيذ أحكام الجهة التى تتبعها المحكمة التى أصدرت الحكم، وذلك بقصد تعطيل التنفيذ. إلا إن محكمة التنفيذ التى تم رفع الاشكال أمامها قضت بعدم الاختصاص والإحالة، وقالت : "إنه من المستقر عليه إن منازعات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة يختص بنظرها جهة القضاء الإدارى وحدها"([1]).

(١) حكم صادر من محكمة التنفيذ بالإسكندرية، بتاريخ ١٢ فبراير ٢٠٠٠، حكم غير منشور. وقد صدر العديد من الأحكام من القضاء المدنى، والتى تؤكد على عدم اختصاصه ولائياً بنظر اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى وإحالتها إلى هذا الأخير لنظرها والفصل فيها.
ونذكر من هذه الأحكام العديدة على سبيل المثال : حكم محكمة الأمور المستعجلة، الدائرة الأولى، بتاريخ ٢٣ سبتمبر ١٩٩٥ فى الدعوى رقم ٦٥٩١ لسنة ١٩٩٥، ت م القاهرة، وكان يتعلق بحكم صدر من محكمة القضاء الإدارى بشأن قرار فصل طالبين من كلية الشرطة لاتهامهما فى قضية مخدرات. وحكم محكمة بندر بنها فى الاشكالين رقمى ١٣٠٨ و ١٣٠٩ لسنة ٣ ق (اشكال معكوس لطلب الاستمرار فى تنفيذ حكم صادر من القضاء الإدارى، وكذلك فى الاشكالين رقمى ١٢٠٥ لسنة ١٩٩٥ و ٥١ لسنة ١٩٩٦ المتعلقين بذات الدعوى لوقف تنفيذ الحكم، وصدر حكم محكمة بنها بتاريخ ٢ مارس ١٩٩٦ بعدم الاختصاص والإحالة، وحكم محكمة قسم أول بندر طنطا بتاريخ ٦ ديسمبر ١٩٩٥ دعوى رقم ٣١٥٩ لسنة ١٩٩٥ مدنى أول طنطا. وحكم محكمة القاهرة للأمور المستعجلة بتاريخ ٢٦ يوليو ١٩٩٥ فى الدعوى رقم ٥٢٣٩ لسنة ١٩٩٥ =

ورغم ذلك فإنه من الملاحظ اتجاه قاضى التنفيذ فى أحايين ليست قليلة إلى توسيع اختصاصه فى مجال اشكالات التنفيذ، ومده ليشمل أحكاماً صادرة من جهة القضاء الإدارى حتى ولو لم تكن تتعلق بموضوع الأموال أو التنفيذ على المال.

وظهر هذا الاتجاه جلياً خلال عقد الثمانينيات والتسعينيات من القرن العشرين، وبدايات القرن الحادى والعشرين.

ففى أحكام عديدة، قضى قاضى التنفيذ (١) باختصاصه وقبوله اشكالات تنفيذ مقدمة ضد أحكام صادرة من محاكم مجلس الدولة رغم إنها لا تتعلق بمال أو بالتنفيذ

= مستعجل القاهرة. وحكم محكمة الجيزة الابتدائية بتاريخ ٣١ أكتوبر ١٩٩٦، فى اشكال فى حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى يتعلق بترقية أحد الموظفين. حكم محكمة القاهرة الابتدائية، دائرة الأمور المستعجلة بتاريخ ٨ ديسمبر ١٩٩٦ فى الدعوى رقم ٤١٨٢٠ لسنة ١٩٩٦، بشأن حكم إدارى يتعلق بتسويات وجزاءات، وحكمها بتاريخ أول يونيو ١٩٩٧ فى الدعوى رقم ١٣١٦ لسنة ١٩٩٧ وبتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٩٧، رقم ٦٦٣٠ لسنة ١٩٩٧، وبتاريخ ٢٦ مايو ١٩٩٧، برقم ١٣٢٥ لسنة ١٩٩٧، بشأن قرار لجنة فحص الطعون باستبعاد أحد المرشحين من كشوف الترشيح لعضوية المجلس المحلى فى غرب القاهرة، وحكم محكمة القضاء الإدارى المتعلق به. وبتاريخ ١٢ مارس ١٩٩٧، رقم ٤٧١٦ لسنة ١٩٩٦ تنفيذ القاهرة، يتعلق بحكم إدارى خاص بقرار منع من السفر. وبتاريخ ٢ ديسمبر ١٩٩٦، رقم ١٨٣٦/ ٩٦، يتعلق بحكم إدارى خاص بقرار ترحيل أحد المسجونين من حبسه إلى مقر الامتحان وبتاريخ ١٣ يونيو ١٩٩٧، وبتاريخ ٢٨ يونيو ١٩٩٧، رقم ٢٠٤٨ لسنة ١٩٩٧، رقم ٢٠٤٨ لسنة ١٩٩٧ ت م القاهرة، وبتاريخ ١٤ أغسطس ١٩٩٧، وحكم محكمة مركز قنا بتاريخ ٦ أبريل ١٩٩٧ رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٩٧ مدنى جزئى، خاص بحكم إدارى يتعلق بقرار لجنة الاعتراضات للترشيح لمجلس محلى محافظة قنا، ومحكمة القاهرة للأمور المستعجلة بتاريخ ١٩ مايو ١٩٩٩، رقم ٤٢١ لسنة ١٩٩٩ تنفيذ القاهرة، وبتاريخ ٦ يناير ٢٠٠١، رقم ٣٧٣٥ لسنة ٢٠٠٠ ت م القاهرة، وبتاريخ ١٥ نوفمبر ٢٠٠١، رقم ٢٩٩٨ لسنة ٢٠٠١، ومحكمة بندر الإسماعيلية، بتاريخ ١٩ ديسمبر ٢٠٠٠، رقم ١٩٥ لسنة ٢٠٠٠، ومحكمة سمنود الجزئية، بتاريخ ١٩ سبتمبر ٢٠٠١، رقم ٥٤ لسنة ٢٠٠١، مدنى سمنود، ومحكمة أسوان الجزئية بتاريخ٢٨ أغسطس ٢٠٠١ رقم ٤٥٦ لسنة ٢٠٠٠ م.ح تنفيذ أسوان، وأحكام كثيرة من محاكم مدنية فى أنحاء الجمهورية.

(١) وهو فرع من فروع جهة القضاء المدنى، كما سبق الشرح والتوضيح.

على مال، مما يعد خروجاً على القاعدة المستقرة فى هذا الصدد منذ إنشاء مجلس الدولة المصرى عام ١٩٤٦، وهو ما يمثل تعدٍ سافر وصريح على اختصاصات مجلس الدولة واستقلال جهة القضاء الإدارى فى مواجهة جهة القضاء العادى.

وتتنوع وتتباين موضوعات الأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإدارى ويقحم ويدخل قاضى التنفيذ اختصاصه فيها، رغم إنها لا تتعلق بالمال ولا بالتنفيذ على المال لا من قريب ولا حتى من بعيد.

ولعل أبرز هذه النوعية من الأحكام، هى الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فيما يتعلق بالترشيح للمجالس النيابية القومية، وبالذات مجلس الشعب.

فرغم إن كثير من الأحكام التى أشرنا إليها حالاً - والتى قضت فيها محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة بعدم اختصاصها ولائياً باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى إلا إذا تعلقت بالمال - فرغم إن كثير من هذه الأحكام كانت تتعلق بعملية الترشيح لمجلس الشعب، وقضى فيها قاضى التنفيذ بعدم الاختصاص والإحالة إلى جهة الاختصاص، وهى جهة القضاء الإدارى، إلا إن قاضى الأمور المستعجلة لم يلتزم فى كل أحكامه باحترام قاعدة توزيع الاختصاص، وقاعدة قاضى الأصل هو قاضى الفرع بالنسبة لهذه المسألة.

فقد خرج على هذه القاعدة فى كثير من أحكامه، وظهر ذلك واضحاً فى انتخابات مجلس الشعب التى جرت عام ٢٠٠٠.

ومن أشهر هذه الأحكام، الحكم الخاص بمرشحى الفئات عن دائرة الظاهر والأزبكية بمحافظة القاهرة (١). فقد طعن أحد المرشحين أمام محكمة القضاء الإدارى

(١) فى القضية الشهيرة الخاصة برجل الأعمال رامى لكح.

فى قبول أوراق ترشيح منافسه على أساس إنه مزدوج الجنسية، وطالب فى الشق المستعجل بوقف تنفيذ قرار قبول أوراق ترشيحه، وبالفعل أصدرت محكمة القضاء الإدارى حكماً بوقف تنفيذ القرار. فقام المرشح المنافس بتقديم اشكالاً فى الحكم أمام محكمة القضاء الإدارى، ولكن المحكمة رفضت الاشكال، فلجأ محاموه إلى حيله، وهى تقديم اشكال آخر أمام القضاء العادى (١)، وذلك قبل عملية الاقتراع بيومين، فقبل القضاء هذا الاشكال، رغم مخالفته للقواعد المستقرة فى هذا الشأن، وهو إن الاختصاص بنظر اشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى يكون للقضاء الإدارى ذاته، كما شرحنا قبل قليل، وقد قبلت المحكمة الاشكال واستطاع هذا المرشح خوض الانتخابات، بل والفوز بها وأصبح عضواً فى مجلس الشعب، ثم انتظار صدور حكم القضاء الإدارى فى الدعوى الموضوعية ليقول كلمته النهائية فيها. وبالفعل قد صدر هذا الحكم فى ٢٧ أغسطس من عام ٢٠٠١ بعدم أحقية هذا المرشح فى الترشيح لانتخابات مجلس الشعب لأن ازدواج الجنسية تحول دون ممارسة حق الترشيح، وفقاً لوجهة نظر المحكمة (٢). وقد ترتب على هذا الحكم إن مجلس الشعب اتخذ إجراءات إسقاط العضوية عن هذا المرشح، وأسقط عنه العضوية بالفعل احتراماً لحكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى هذه القضية.

من هذا يتضح إن القضاء العادى يسلم باختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ الخاصة بالأحكام الصادرة من هذا الأخير، احتراماً وتطبيقاً لقاعدة إن قاضى

(١) أمام محكمة الأمور المستعجلة بباب الخلق بعابدين بالقاهرة.

(٢) أنظر فى تفصيل هذه القضية نقدنا لحكم المحكمة الإدارية العليا فى ذلك، كتابنا، أصول وأحكام القانون الدستورى، الكتاب الثانى، نظام مصر الدستورى، دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٢/٢٠٠٣، ص ٨٥١ وما بعدها من صفحات.

الأصل هو قاضى الفرع. فلم يكن هذا القضاء يعترف لنفسه باختصاص فى هذا المجال إلا إذا كان التنفيذ ينصب على مال أو مآله التنفيذ على مال.

وقد رأينا إن القضاء العادى قد خرج فى بعض أحكامه على هذه القاعدة، فقضى باختصاصه ببعض الاشكالات فى تنفيذ أحكام القضاء الإدارى رغم إنها لم تكن تنصب على مال، كما رأينا فى مسألة الترشيح لانتخابات مجلس الشعب.

وقد يكون السبب فى خروج القضاء العادى على هذه القاعدة، وإقحام نفسه فى اشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى – حتى ولو لم تكن تتعلق بمال – قد يكون السبب الرئيسى هو تردد موقف القضاء الإدارى وعدم ثباته فى هذا الصدد، بل وتخليه عن اختصاصه فى هذا المجال فى بداية عهده – وهو ما سوف نوضحه بشىء من التفصيل فى الفصل التالى – هذا إلى جانب عدم وجود نص صريح باختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ التى تقدم ضد الأحكام الصادرة منه، بالإضافة إلى عدم صدور قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى بمجلس الدولة حتى الآن، فيتم الاستعانة بالقواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، فيما لم يرد فيه نص، كما تقضى المادة الثالثة من قانون إصدار قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

الباب الثانى

التطبيق القضائى فى مصر ومدى توافقه مع القواعد الأصولية النظرية

تمهيد وتقسيم:

رأينا إنه وفقاً للقواعد الأصولية النظرية، فإن الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى إنما ينعقد للقضاء الإدارى ذاته، ولا دخل للقضاء العادى فى هذا الاختصاص.

ولكن باستقراء أحكام القضاء فى مصر – سواء العادى أو الإدارى – نجد إنه لم يسر وفق هذه القواعد الأصولية، وإنما خرج عليها.

فمن ناحية القضاء العادى فإن هناك اشكالات فى تنفيذ أحكام صادرة من محاكم مجلس الدولة تقدم إليه ويقضى باختصاصه بها ويقبلها، ويترتب عليها بالتالى وقف تنفيذ هذه الأحكام.

ومن ناحية جهة القضاء الإدارى ذاته فإن موقفه لم يكن ثابتاً ولا مستقراً فى هذه المسألة، وإنما مر بتطور هام.

وفى هذا الباب سوف نتعرض لموقف كل من القضاء العادى والقضاء الإدارى من هذه المسألة، وذلك فى فصلين:

الفصل الأول: موقف القضاء العادى

الفصل الثانى: موقف القضاء الإدارى

الفصل الأول

موقف القضاء العادى

منذ إنشاء مجلس الدولة فى مصر فى عام ١٩٤٦، يعترف القضاء العادى لنفسه باختصاص معين فيما يتعلق باشكالات التنفيذ المقدمة فى الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة. وقد عرف هذا الاختصاص تطوراً هاماً.

ونستطيع أن نميز بين مرحلتين رئيسيتين لهذا التطور:

مرحلة ما قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ فى قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، ومرحلة ما بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ.

وندرس هاتين المرحلتين فى مبحثين:

المبحث الأول: موقف القضاء العادى قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

المبحث الثانى: موقف القضاء العادى بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

المبحث الأول

موقف القضاء العادى قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

قبل الأخذ بنظام قاضى التنفيذ فى مصر(١)، كانت عملية التنفيذ تتم بواسطة قلم المحضرين فى المحاكم المختلفة، وكان قاضى الأمور المستعجلة فى هذه المحاكم هو المختص بنظر اشكالات التنفيذ التى تقدم ضد الأحكام التى تصدرها(٢).

وكان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة اختصاصاً عاماً باشكالات التنفيذ الوقتية، ولم يكن يخرج عن هذا الاختصاص إلا تلك التى كان يناط بمحاكم أو جهات أخرى نظرها والفصل فيها، ومثال ذلك اشكالات التنفيذ الوقتية الخاصة بتنفيذ أحكام محاكم شئون العمال، حيث كانت القرارات الوزارية الخاصة بها تنص على اختصاص هذه المحاكم ذاتها نوعياً بمثل هذه الاشكالات. وكذلك اشكالات التنفيذ الوقتية فى تنفيذ الأحكام الصادرة من اللجان أو الهيئات القضائية التى لها اختصاص وظيفى له طابع مستقل عن القضاء العادى(٣).

ففى هذه المرحلة كانت القاعدة هى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة باشكالات التنفيذ الوقتية فى الأحكام الصادرة من محاكم جهة القضاء العادى، فلم يكن

---

(١) والذى نص عليه لأول مرة قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، أنظر فى تفصيل هذا النظام د. عزمى عبدالفتاح، نظام قاضى التنفيذ فى القانون المصرى المقارن، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٧٨.

(٢) راجع د. فتحى والى، التنفيذ الجبرى، القاهرة ١٩٦٦، بند ٣٩٣، ص ٦٤٤.

(٣) أنظر د. محمد ظهرى، النظرية العامة لاشكالات التنفيذ الوقتية، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٩٤، ص ٢٢٧.

يدخل فى اختصاصه اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من جهات أخرى، إلا إذا تعلق التنفيذ بحكم ينصب على المال، بأى شكل من الأشكال، فإن القضاء العادى، هو صاحب الولاية العامة فى المنازعات المتصلة بالمال، أياً كانت الجهة التى أصدرت الحكم المستشكل فى تنفيذه، ما لم يكن هناك نص صريح يُدخل مثل هذه الاشكالات فى اختصاص الجهة التى أصدرت الحكم ذاته، مثل ما كان بالنسبة للمحاكم العمالية.

وتطبيقاً لهذا فإنه بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة قد كانت القاعدة إن القاضى العادى غير مختص باشكالات التنفيذ المقدمة ضدها، إلا إذا كان التنفيذ يتعلق بحكم ينصب على المال، وذلك وفقاً للقاعدة التى أشرنا إليها حالاً، والتى مؤداها إن القاضى العادى هو صاحب الولاية العامة فى المنازعات المتصلة بالأموال من أى جانب، سواء بملكيتها أو حيازتها او أى حق له صلة بها.

ويجد هذا الاستثناء تبريره فى حجة مؤداها إن منازعات واشكالات التنفيذ فى هذه الحالة تدور حول الشروط الواجب توافرها لمباشرة إجراءات التنفيذ على المال(١)، والقاضى العادى أقدر على حماية الأموال والملكية الخاصة فى مواجهة اعتداءات السلطة العامة عليها(٢).

وفى هذه المرحلة طبق القضاء العادى هذه القاعدة. فلم يكن ينظر اشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة، إلا إذا كان التنفيذ ينصب على مال(٣). فهنا كان يحكم باختصاصه بنظر اشكالات التنفيذ، أياً كانت طبيعة الجهة

(١) د. أحمد أبوالوفا، إجراءات التنفيذ، ١٩٨٣، ص ٣٦٨.

(٢) د. محمد عبدالخالق عمر، مبادىء التنفيذ، الطبعة الرابعة ١٩٧٨، ص ٢٩٥ ومابعدها.

(٣) أنظر د. فتحى والى، وأحكام النقض المشار إليها فى مؤلفه، التنفيذ الجبرى، طبعة ١٩٦٦، ص ٦٤٥ وما بعدها من صفحات.

التى تنتمي إليها المحكمة أو الهيئة التى أصدرت الحكم أو اتخذت القرار، أى حتى ولو كان الحكم صادراً من إحدى محاكم مجلس الدولة.

أما اشكالات التنفيذ الصادرة من هذه المحاكم، ولم يكن التنفيذ ينصب على مال، فكان القضاء العادى يقضى بعدم اختصاصه بنظرها، نظراً لاستقلال جهة القضاء الإدارى عن جهة القضاء العادى.

المبحث الثانى

موقف القضاء العادى بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ

صدر قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، الذي ألغى القانون السابق عليه رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩، وحل محله.

وقد أخذ قانون ١٩٦٨ بنظام قاضى التنفيذ، ونص على إشرافه على عملية التنفيذ (م ٢٧٤). كما نص على اختصاصه دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية، وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ (م ٢٧٥).

بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، ونصه فى المادة ٢٧٥ منه على إنه يختص دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية، ثار التساؤل حول ما إذا كان اختصاصه يشمل منازعات واشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من جهات وهيئات قضائية أخرى غير تلك الصادرة من جهة القضاء العادى أم إن اختصاصه يقتصر فقط على الأحكام الصادرة من جهة القضاء العادى دون غيرها.

ووفقاً لفقه قانون المرافعات المدنية والتجارية. فإن قاضى التنفيذ هو صاحب الاختصاص العام بالتنفيذ وبمنازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية فى الأحكام، ما لم ينص على غير ذلك(١).

(١) أنظر مثلاً د. فتحى والى، التنفيذ الجبرى فى المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ١٥٩ وما بعدها من صفحات.

ووفقاً لهذا الفقه أيضاً فإن قاضى التنفيذ هو فرع من فروع جهة القضاء العادى([1]).

وتفريعاً على ذلك، فإن قاضى التنفيذ يختص باشكالات التنفيذ، ما لم ينص على اختصاص جهة أخرى بذلك([2])، كما يتص بجميع الاشكالات إذا كان التنفيذ ينصب على مال أو يكون ماله أن يجرى على مال([3]).

ومن هذا يتضح إن القاعدة التقليدية التى كانت سائدة فى ظل قانون المرافعات الصادرة عام ١٩٤٩ ظلت مطبقة فى ظل قانون المرافعات الصادر عام ١٩٦٨.

وتأسيساً على ذلك فإن القاعدة بالنسبة للأحكام الإدارية هى إن قاضى التنفيذ لا يختص بمنازعات واشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى. ولا يرد على هذه القاعدة إلا استثناء وحيد، هو المتعلق بالتنفيذ على المال.

وقد احترم القضاء العادى هذه القاعدة وطبقها فى كثير من أحكامه نذكر على سبيل المثال:

---

(١) أنظر د. فتحى والى، ذات المرجع السابق، د. أحمد مليجى، المرجع السابق، ص ٣٧٤، د. محمد ظهرى، رسالة دكتوراه، سابق الإشارة إليها، ص ٢٢٥.

(٢) مثال ذلك المادة ٥٠ من قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، التى تنص على أن تفصل هذه المحكمة دون غيرها فى كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها. وراجع محمد على راتب، نصر الدين كامل وفاروق راتب، قضاء الأمور المستعجلة، عالم الكتب، الطبعة السابعة، ١٩٨٥، ص ٧٥٦، رقم ٣٩٨. مصطفى مجدي هرجة، منازعات التنفيذ الوقتية فى المواد المدنية والتجارية، الناشر نادى القضاة ١٩٩١، ص ٧٦٦ رقم ٣٠٤.

(٣) نقض مدنى بتاريخ أول فبراير ١٩٧٣، السنة ٤ ق، قاعدة ٢٥، المجموعة ص ١٣١. وأنظر فى تفصيل هذه القاعدة، د. عزمى عبد الفتاح، رسالة دكتوراه، سابق الإشارة إليها، ص ٣٠٩.

ما قضت به محكمة القاهرة للأمور المستعجلة([1]) بأنه "من المقرر فقهاً وقضاءً إن القاضى المستعجل يختص بالفصل فى اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية إذا كانت أحكام إلزام صالحة للتنفيذ بها على أموال المحكوم عليه إذ تختص المحاكم المدنية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات المتعلقة بالمال ومراقبته وإجراءات التنفيذ عليها والنظر فى مدى صحتها أو بطلانها. ويجب لقبول الاشكال ألا يكون مبناه نزاعاً يختص به القضاء الإدارى وحده.

لما كان ذلك وكان البادى من ظاهر الأوراق والمستندات إن الحكم المستشكل فيه قد صدر من محكمة قضاء إدارى فى نزاع تختص به وحدها فضلاً عن أن ذلك الحكم لا ينصب على تنفيذ على أموال المحكوم عليه ومن ثم تقضى المحكمة من تلقاء نفسها لتعلق الاختصاص الولائى بالنظام العام بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الاشكال وتأمر بإحالته بحالته إلى محكمة القضاء الإدارى لنظره ...".

وفى حكم آخر لذات المحكمة([2]) تقول: "حيث إن المقرر وفق نص المادة ١/١٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الخاص بقانون السلطة القضائية إنه (فيما عدا المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص)، كما نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على إنه (تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية : سائر المنازعات الإدارية) وحيث إن المقرر قانوناً وعلى ما جرى به قضاء المحكمة الإدارية العليا إنه ولئن كانت منازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإدارى تخضع للقواعد المقررة فى قانون

(١) الدائرة الثالثة، بتاريخ ٢٣ فبراير ١٩٩٣، دعوى رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٩٣. م م.
(٢) الدائرة العاشرة، بتاريخ ٦ يناير ٢٠٠١، دعوى رقم ٣٦٥١ لسنة ٢٠٠٠ ت م القاهرة.

المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات الإدارية إذ قضى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة فى المادة الثالثة من مواد إصداره بتطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى، إلا إن قاضى التنفيذ المختص بنظر هذه المنازعات هو محاكم مجلس الدولة كل فى حدود اختصاصها، لأن المنازعات المتعلقة بتنفيذ حكم صادر من القضاء الإدارى هى فرع من أصل المنازعة التى فصل فيها الحكم والقاعدة إن قاضى الأصل هو قاضى الفرع، وبهذا لا تدخل هذه المنازعة فى اختصاص قاضى التنفيذ بالمحاكم المدنية.

وحيث إنه متى كان ما تقدم وكان البادى من الأوراق أن الدعوى الماثلة تتعلق بتنفيذ الحكم رقم ٤١٩ لسنة ٥٥ ق والصادر من محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة، ومن ثم تكون هذه المحكمة (محكمة الأمور المستعجلة) غير مختصة ولائياً بنظر الدعوى وتحيلها بحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى عملاً بالمادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات وتحدد للخصوم جلسة يحضرون فيها أمامها (أمام محكمة القضاء الإدارى)"([1]).

ومن أمثلة الأحكام الصادرة من القضاء العادى كذلك والتى تؤكد اختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة، ما قضت به محكمة التنفيذ بالإسكندرية – وهي تابعة لجهة القضاء العادى – بعدم

(١) أنظر فى ذات المعنى لذات المحكمة الأحكام الآتية : الدائرة العاشرة بتاريخ ٦ يناير ٢٠٠١، دعوى رقم ٣٦٩٨ لسنة ٢٠٠٠ ت م القاهرة، والدعويان رقما ٣٨١٠، ٣٨١١ بتاريخ ٤ فبراير ٢٠٠١، الاشكالات أرقام ٣٧٧١، ٣٧٣٢، ٣٧٤٣، ٣٧٤٦، ت م القاهرة. والدائرة الأولى، بتاريخ ٢٣ سبتمبر ١٩٩٥، دعوى رقم ٦٥٩١ لسنة ١٩٩٥، اشكال فى تنفيذ حكم قضاء إدارى بشأن قرار منع أحد الأفراد من دخول البلاد.

اختصاصها بنظر اشكال كانت جامعة الإسكندرية قد تقدمت به فى حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى – دائرة الإسكندرية – وأحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى للاختصاص، تطبيقاً لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات، التى تفرض عليها أن تأمر بإحالة القضية إلى المحكمة المختصة فى حالة الحكم بعدم الاختصاص.

وكانت محكمة القضاء الإدارى – دائرة الإسكندرية – قد قضت فى أحد الطعون بوقف تنفيذ القرار الصادر بتعديل نتيجة امتحان الفرقة الأولى بكلية السياحة والفنادق بجامعة الإسكندرية، وما يترتب عليه من آثار أخصها عدم الاعتداد بالنتيجة المعدلة، وكان قرار التعديل قد صدر بعد ثلاثة أشهر من إعلان النتيجة.

وقد قامت جامعة الإسكندرية بتقديم اشكال أمام جهة غير مختصة بتنفيذ أحكام الجهة التى تتبعها المحكمة التى أصدرت الحكم، وذلك بقصد تعطيل التنفيذ. إلا إن محكمة التنفيذ التى تم رفع الاشكال أمامها قضت بعدم الاختصاص والإحالة، وقالت : "إنه من المستقر عليه إن منازعات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة يختص بنظرها جهة القضاء الإدارى وحدها"(١).

(١) حكم صادر من محكمة التنفيذ بالإسكندرية، بتاريخ ١٢ فبراير ٢٠٠٠، حكم غير منشور. وقد صدر العديد من الأحكام من القضاء المدنى، والتى تؤكد على عدم خصاصه ولائياً بنظر اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى وإحالتها إلى هذا الأخير لنظرها والفصل فيها.
ونذكر من هذه الأحكام العديدة على سبيل المثال: حكم محكمة الأمور المستعجلة، الدائرة الأولى، بتاريخ ٢٣ سبتمبر ١٩٩٥ فى الدعوى رقم ٦٥٩١ لسنة ١٩٩٥، ت م القاهرة، وكان يتعلق بحكم صدر من محكمة القضاء الإدارى بشأن قرار فصل طالبين من كلية الشرطة لاتهامهما فى قضية مخدرات. وحكم محكمة بندر بنها فى الاشكالين رقمى ١٣٠٨ و ١٣٠٩ لسنة ٣ ق (اشكال معكوس لطلب الاستمرار فى تنفيذ حكم صادر من القضاء الإدارى، وكذلك فى الاشكالين رقمى ١٢٠٥ لسنة ١٩٩٥ و ٥١ لسنة ١٩٩٦ المتعلقين بذات الدعوى لوقف تنفيذ الحكم، وصدر حكم محكمة بنها بتاريخ ٢ مارس ١٩٩٦ بعدم الاختصاص والإحالة، وحكم محكمة قسم أول بندر طنطا بتاريخ ٦ ديسمبر ١٩٩٥ دعوى رقم ٣١٥٩ لسنة ١٩٩٥ مدنى أول طنطا. وحكم محكمة القاهرة للأمور المستعجلة بتاريخ ٢٦ يوليو ١٩٩٥ فى الدعوى رقم ٥٢٣٩ لسنة ١٩٩٥ =

ورغم ذلك فإنه من الملاحظ اتجاه قاضى التنفيذ فى أحايين ليست قليلة إلى توسيع اختصاصه فى مجال اشكالات التنفيذ، ومده ليشمل أحكاماً صادرة من جهة القضاء الإدارى حتى ولو لم تكن تتعلق بموضوع الأموال أو التنفيذ على المال.

وظهر هذا الاتجاه جلياً خلال عقد الثمانينيات والتسعينيات من القرن العشرين، وبدايات القرن الحادى والعشرين.

= مستعجل القاهرة. وحكم محكمة الجيزة الابتدائية بتاريخ ٣١ أكتوبر ١٩٩٦، فى اشكال فى حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى يتعلق بترقية أحد الموظفين. حكم محكمة القاهرة الابتدائية، دائرة الأمور المستعجلة بتاريخ ٨ ديسمبر ١٩٩٦ فى الدعوى رقم ٤١٨٢٠ لسنة ١٩٩٦، بشأن حكم إدارى يتعلق بتسويات وجزاءات، وحكمها بتاريخ أول يونيو ١٩٩٧ فى الدعوى رقم ١٣١٦ لسنة ١٩٩٧ وبتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٩٧، رقم ٦٦٣٠ لسنة ١٩٩٧، وبتاريخ ٢٦ مايو ١٩٩٧، برقم ١٣٢٥ لسنة ١٩٩٧، بشأن قرار لجنة فحص الطعون باستبعاد أحد المرشحين من كشوف الترشيح لعضوية المجلس المحلى فى غرب القاهرة، وحكم محكمة القضاء الإدارى المتعلق به. وبتاريخ ١٢ مارس ١٩٩٧، رقم ٤٧١٦ لسنة ١٩٩٦ تنفيذ القاهرة، يتعلق بحكم إدارى خاص بقرار منع من السفر. وبتاريخ ٢ ديسمبر ١٩٩٦، رقم ١٨٣٦/ ٩٦، يتعلق بحكم إدارى خاص بقرار ترحيل أحد المسجونين من حبسه إلى مقر الامتحان وبتاريخ ١٣ يونيو ١٩٩٧، وبتاريخ ٢٨ يونيو ١٩٩٧، رقم ٢٠٤٨ لسنة ١٩٩٧، رقم ٢٠٤٨ لسنة ١٩٩٧ ت م القاهرة، وبتاريخ ١٤= =أغسطس ١٩٩٧، وحكم محكمة مركز قنا بتاريخ ٦ أبريل ١٩٩٧ رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٩٧ مدنى جزئى، خاص بحكم إدارى يتعلق بقرار لجنة الاعتراضات للترشيح لمجلس محلى محافظة قنا، ومحكمة القاهرة للأمور المستعجلة بتاريخ ١٩ مايو ١٩٩٩، رقم ٤٢١ لسنة ١٩٩٩ تنفيذ القاهرة، وبتاريخ ٦ يناير ٢٠٠١، رقم ٣٧٣٥ لسنة ٢٠٠٠ ت م القاهرة، وبتاريخ ١٥ نوفمبر ٢٠٠١، رقم ٢٩٩٨ لسنة ٢٠٠١، ومحكمة بندر الإسماعيلية، بتاريخ ١٩ ديسمبر ٢٠٠٠، رقم ١٩٥ لسنة ٢٠٠٠، ومحكمة سمنود الجزئية، بتاريخ ١٩ سبتمبر ٢٠٠١، رقم ٥٤ لسنة ٢٠٠١، مدنى سمنود، ومحكمة أسوان الجزئية بتاريخ ٢٨ أغسطس ٢٠٠١ رقم ٤٥٦ لسنة ٢٠٠٠ م.ح تنفيذ أسوان، وأحكام كثيرة من محاكم مدنية فى أنحاء الجمهورية.

ففى أحكام عديدة، قضى قاضى التنفيذ(١) باختصاصه وقبوله اشكالات تنفيذ مقدمة ضد أحكام صادرة من محاكم مجلس الدولة رغم إنها لا تتعلق بمال أو بالتنفيذ على مال، مما يعد خروجاً على القاعدة المستقرة فى هذا الصدد منذ إنشاء مجلس الدولة المصرى عام ١٩٤٦، وهو ما يمثل تعدٍ سافر وصريح على اختصاصات مجلس الدولة واستقلال جهة القضاء الإدارى فى مواجهة جهة القضاء العادى.

وتتنوع وتتباين موضوعات الأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإدارى ويقحم ويدخل قاضى التنفيذ اختصاصه فيها، رغم إنها لا تتعلق بالمال ولا بالتنفيذ على المال لا من قريب ولا حتى من بعيد.

ولعل أبرز هذه النوعية من الأحكام، هى الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فيما يتعلق بالترشيح للمجالس النيابية القومية، وبالذات مجلس الشعب.

فرغم إن كثير من الأحكام التى أشرنا إليها حالاً - والتى قضت فيها محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة بعدم اختصاصها ولائياً باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى إلا إذا تعلقت بالمال - فرغم إن كثير من هذه الأحكام كانت تتعلق بعملية الترشيح لمجلس الشعب، وقضى فيها قاضى التنفيذ بعدم الاختصاص والإحالة إلى جهة الاختصاص، وهى جهة القضاء الإدارى، إلا إن قاضى الأمور المستعجلة لم يلتزم فى كل أحكامه باحترام قاعدة توزيع الاختصاص، وقاعدة قاضى الأصل هو قاضى الفرع بالنسبة لهذه المسألة.

فقد خرج على هذه القاعدة فى كثير من أحكامه، وظهر ذلك واضحاً فى انتخابات مجلس الشعب التى جرت عام ٢٠٠٠.

---

(١) وهو فرع من فروع جهة القضاء المدنى، كما سبق الشرح والتوضيح.

ومن أشهر هذه الأحكام، الحكم الخاص بمرشحى الفئات عن دائرة الظاهر والأزبكية بمحافظة القاهرة([1]). فقد طعن أحد المرشحين أمام محكمة القضاء الإدارى فى قبول أوراق ترشيح منافسه على أساس إنه مزدوج الجنسية، وطالب فى الشق المستعجل بوقف تنفيذ قرار قبول أوراق ترشيحه، وبالفعل أصدرت محكمة القضاء الإدارى حكماً بوقف تنفيذ القرار. فقام المرشح المنافس بتقديم اشكالاً فى الحكم أمام محكمة القضاء الإدارى، ولكن المحكمة رفضت الاشكال، فلجأ محاموه إلى حيله، وهى تقديم اشكال آخر أمام القضاء العادى ([2])، وذلك قبل عملية الاقتراع بيومين، فقبل القضاء هذا الاشكال، رغم مخالفته للقواعد المستقرة فى هذا الشأن، وهو إن الاختصاص بنظر اشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى يكون للقضاء الإدارى ذاته، كما شرحنا قبل قليل، وقد قبلت المحكمة الاشكال واستطاع هذا المرشح خوض الانتخابات، بل والفوز بها وأصبح عضواً فى مجلس الشعب، ثم انتظار صدور حكم القضاء الإدارى فى الدعوى الموضوعية ليقول كلمته النهائية فيها. وبالفعل قد صدر هذا الحكم فى ٢٧ أغسطس من عام ٢٠٠١ بعدم أحقية هذا المرشح فى الترشيح لانتخابات مجلس الشعب لأن ازدواج الجنسية تحول دون ممارسة حق الترشيح، وفقاً لوجهة نظر المحكمة([3]). وقد ترتب على هذا الحكم إن مجلس الشعب اتخذ إجراءات إسقاط العضوية عن هذا المرشح، وأسقط عنه العضوية بالفعل احتراماً لحكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى هذه القضية.

---

(١) فى القضية الشهيرة الخاصة برجل الأعمال رامى لكح.

(٢) أمام محكمة الأمور المستعجلة بباب الخلق بعابدين بالقاهرة.

(٣) أنظر فى تفصيل هذه القضية نقدنا لحكم المحكمة الإدارية العليا فى ذلك، كتابنا، أصول وأحكام القانون الدستورى، الكتاب الثانى، نظام مصر الدستورى، دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٢/٢٠٠٣، ص ٨٥١ وما بعدها من صفحات.

من هذا يتضح إن القضاء العادى يسلم باختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ الخاصة بالأحكام الصادرة من هذا الأخير، احتراماً وتطبيقاً لقاعدة إن قاضى الأصل هو قاضى الفرع. فلم يكن هذا القضاء يعترف لنفسه باختصاص فى هذا المجال إلا إذا كان التنفيذ ينصب على مال أو مآله التنفيذ على مال.

وقد رأينا إن القضاء العادى قد خرج فى بعض أحكامه على هذه القاعدة، فقضى باختصاصه ببعض الاشكالات فى تنفيذ أحكام القضاء الإدارى رغم إنها لم تكن تنصب على مال، كما رأينا فى مسألة الترشيح لانتخابات مجلس الشعب.

وقد يكون السبب فى خروج القضاء العادى على هذه القاعدة، وإقحام نفسه فى اشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى – حتى ولو لم تكن تتعلق بمال – قد يكون السبب الرئيسى هو تردد موقف القضاء الإدارى وعدم ثباته فى هذا الصدد، بل وتخليه عن اختصاصه فى هذا المجال فى بداية عهده – وهو ما سوف نوضحه بشىء من التفصيل فى الفصل التالى – هذا إلى جانب عدم وجود نص صريح باختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ التى تقدم ضد الأحكام الصادرة منه، بالإضافة إلى عدم صدور قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى بمجلس الدولة حتى الآن، فيتم الاستعانة بالقواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، فيما لم يرد فيه نص، كما تقضى المادة الثالثة من قانون إصدار قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

المبحث الثالث

مرحلة الاختصاص المنقوص للقضاء الإدارى

فيما يتعلق باشكالات التنفيذ فى أحكامه

بعد تخلى القضاء الإدارى عن اختصاصه باشكالات التنفيذ فى أحكامه، وتنازله طواعية عن هذا الاختصاص لقاضى التنفيذ المدنى، بدأ القضاء الإدارى مرحلة أخرى اعترف خلالها لنفسه بهذا الاختصاص.

ورغم ذلك فإن هذا الاعتراف لم يكن كاملاً، أى لم يكن يُدخل فى اختصاصه هذا اشكالات التنفيذ المتعلقة بالمال والتنفيذ على المال.

ومعنى ذلك إن القضاء الإدارى فى هذه المرحلة وإن اعترف لنفسه بالاختصاص بنظر جميع اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة منه، إلا إنه أخرج من هذا الاختصاص، اشكالات التنفيذ فى أحكامه المتعلقة بالمال، وذلك تطبيقاً للقاعدة القديمة والتقليدية، والتى مؤداها إن القاضى العادى هو صاحب الولاية العامة بالمنازعات المتعلقة بالمال(١). ومن ثم فإنه بالنسبة لاشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى التى تنصب على المال فإنها تدخل فى اختصاص قاضى التنفيذ المدنى، وتخرج بالتالى من دائرة اختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ التى تقدم ضد أحكامه.

(١) أنظر على سبيل المثال حكم محكمة النقض – الدائرة المدنية – بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٧٣، فى الطعن رقم ٣٤٧ س ٣٧ ق. حيث قضت بإنه "متى كان التنفيذ يجرى على مال انعقد الاختصاص بنظر الاشكال فيه لقاضى التنفيذ أياً كانت الجهة القضائية الصادر عنها الحكم المراد تنفيذه".

وفى بيان وتحديد هذا الاختصاص وشرح القاعدة والاستثناء عليها تقول محكمة القضاء الإدارى إنه "من المقرر قانوناً إن قاضى التنفيذ يعتبر فرعاً من فروع القضاء العادى، ومن ثم فإنه حيث تخرج المنازعة الموضوعية عن ولاية تلك الجهة فإن الشق العاجل منها يخرج حينئذ عن اختصاصه، وإنه تبعاً لذلك لا يختص قاضى الأمور المستعجلة أو قاضى التنفيذ بالحكم فى أمر من الأمور التى تدخل فى اختصاص جهة القضاء الإدارى بحسبان إن القاضى المذكور يمارس اختصاصه فى نطاق ولايته المستعجلة، واستمداداً من الأصل المقرر إن اختصاصه فرع من القضاء المدنى، ومتى كان ذلك كذلك إلا إن ثمة اعتبار آخر له أهميته ويجب مراعاته عند تطبيق القواعد المشار إليها، هذا الاعتبار هو إن المنازعات المتعلقة بالتنفيذ حينما يجرى التنفيذ على المال فإن جهة القضاء العادى التى يتفرع عنها قاضى التنفيذ تكون هى صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المتعلقة بالمال، ومن ثم يختص قاضى التنفيذ بالمنازعات الوقتية فى التنفيذ كلما كان السند المتنازع فى تنفيذه منفذاً به على المال حتى ولو كان السند المنفذ بمقتضاه صادراً من جهة أخرى خلاف جهة القضاء العادى. وترتيباً على ذلك فإنه متى رفع أمام قاضى التنفيذ منازعة فى تنفيذ حكم إدارى فإن القاضى يترسم حينئذ القاعدة المشار إليها سلفاً، وهو بسبيل الفصل فى تلك المنازعة، فإذا كان الأمر غير منصب على المال امتنع على قاضى التنفيذ المدنى النظر فى المنازعة لخروجها عن اختصاصه، مادام لا يوجد نص خاص يقرر الاختصاص للجهة التى يتبعها ذلك القاضى ..... وترتيباً على ما تقدم كله فإنه لما كان الثابت إن المنازعة المطروحة حالياً تعد فرعاً من الأصل الذى يدخل فى الاختصاص الولائى لمجلس الدولة عملاً بنص المادة ١٧٢ من الدستور والمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وإنه تبعاً لذلك يكون القاضى الإدارى هو المختص وحده بنظر الاشكال الماثل وينحسر تبعاً لذلك اختصاص قاضى التنفيذ لأن القاضى العادى لا يختص أصلاً بالمنازعة الماثلة والتى

مبناها فى واقع الحال امر من الأمور التى تنفرد جهة القضاء الإدارى بنظرها دون جهة القضاء العادى، وبحسبان إن القاضى الإدارى الذى أصدر الحكم المستشكل فى تنفيذه يكون هو الأقدر على تمحيص وتنفيذ ما قد يثار من عقبات مادية أو قانونية تتعلق بالتنفيذ، ومتى كان ذلك فإن الدفع بعدم الاختصاص يكون غير قائم على أساس قانونى صحيح متعيناً الالتفات عنه"(١).

وهكذا يبدو إن محكمة القضاء الإدارى قد عدلت عن قضائها السابق، والذى كانت تتخلى فيه عن اختصاصها الأصيل باشكالات التنفيذ فى أحكامها، والذى كانت تعترف بمقتضاه وتتنازل طواعية لقاضى التنفيذ المدنى عن اختصاصها بهذه الاشكالات.

وبمثل هذا الحكم فقد عادت المحكمة إلى صواب السبيل وجادة الطريق الصحيح فى هذا الشأن، وأعادت الأمور إلى نصابها الطبيعى، وذلك بإدخال اشكالات التنفيذ فى أحكامها ضمن اختصاصاتها الأصيلة.

ولكن كما رأينا فإن هذه المحكمة لم تُدخل جميع اشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى ضمن اختصاص هذا القضاء، ولكن استثنت منه الاشكالات المتعلقة بالتنفيذ على المال، حيث استمرت فى هذه المرحلة فى التخلى عن الاختصاص بها والاعتراف لقاضى التنفيذ بهذا الاختصاص، أخذاً بالقاعدة التقليدية المستقرة فى فقه القضاء العادى، والتى تعطى القاضى العادى الاختصاص العام والشامل لجميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ على المال، أياً كانت الجهة التى تنتمى إليها وتتبعها المحكمة التى أصدرت الحكم فى الموضوع، أى سواء كانت تتبع جهة القضاء العادى أو

(١) أنظر حكم محكمة القضاء الإدارى، بتاريخ ١٢ مايو ١٩٨٧، فى الدعوى رقم ٣٥٦٠ لسنة ٤١ ق.

جهـة القـضاء الإدارى أو أى جهـة أخـرى، مثـل الهيئـات الإداريـة ذات الاختـصاص القضائى.

ففى هذه المرحلة لم يصل اعتراف القضاء الإدارى باختصاصه باشكالات التنفيذ فـى الأحكـام الـصادرة منـه إلـى الاعتـراف الكامـل بجميـع هـذه الاشـكالات، ولـم يكـن اختصاصه بهذه الاشكالات يشمل جميع الأحكام الصادرة منه أياً كان محل التنفيذ عليها، فقد كان يخرج من هذا الاختصاص الاشكالات التى توجه للأحكام التى ينصب تنفيذها على الأموال.

إذن فلم يكن هذا الاختصاص عاماً شاملاً لكل اشكالات التنفيذ فى جميع أحكام القضاء الإدارى.

المبحث الرابع

مرحلة اعتراف القضاء الإدارى لنفسه بالاختصاص الكامل باشكالات التنفيذ بالنسبة لكل أحكامه

بعد المراحل السابقة التى مر بها تطور قضاء مجلس الدولة بالنسبة لمسألة الاختصاص بنظر اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة منه، اكتمل التطور بهذه المرحلة، التى طبق فيها القضاء الإدارى فى مصر القواعد الأصولية النظرية، وبالذات قاعدة استقلال مجلس الدولة كهيئة قضائية فى مواجهة جميع السلطات الأخرى فى الدولة من ناحية، وفى مواجهة جهة القضاء العادى من ناحية أخرى. كما طبق قاعدة إن قاضى الأصل هو قاضى الفرع أيضاً، وقاعدة ضرورة احترام توزيع الاختصاص بنظر المنازعات القضائية بين جهتى القضاء، العادى والإدارى، وقاعدة ضرورة احترام أحكام القضاء الصادرة من جهة القضاء الإدارى وعدم مراجعتها إلا بطريق الطعن المنصوص عليها، وعدم وضع عراقيل أمام تنفيذها، أو التحايل على قوة الشىء المقضى به فيها، وإن كانت هناك إمكانية لتقديم اشكالات فى تنفيذها، فإن ذلك يكون أمام القاضى الإدارى ذاته، وليس أمام أى جهة أخرى. فهو الأصلح والأقدر على تقدير ملاءمة قبول أو رفض الاشكال فى تنفيذ الأحكام الإدارية، نظراً لطبيعتها المتميزة عن أحكام جهة القضاء العادى، ونظراً لصفة طرفيها أو أحدهما، وهو الإدارة التى تتعلق بها فكرة المصلحة العامة التى تمثلها وتسعى دائماً – أو على الأقل المفروض إنها تسعى دائماً – إلى تحقيقها فى جل تصرفاتها، كما إنها تتعامل فى الأموال العامة كقاعدة، فما يحتم عدم تعريضها للضرر أو الضياع أو المساس بها.

ولذلك فقد دافع القضاء الإدارى فى هذه المرحلة عن اختصاصه بكافة اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة منه، كما دافع عن ضرورة توفير الاحترام اللازم لأحكامه وضرورة تنفيذها، وعدم وقف هذا التنفيذ حتى مع وجود اشكال فى تنفيذها أمام قاضى التنفيذ المدنى. فقرر إن مثل هذا الاشكال ليس من شأنه وقف تنفيذ الحكم، وليس له أثر فى منازعة التنفيذ المنظورة أمام القضاء الإدارى.

لكل ذلك فقد انتهى تطور قضاء مجلس الدولة فى هذا الصدد بإدخال جميع اشكالات التنفيذ فى الأحكام الإدارية – دونما استثناء - فى كنف القضاء الإدارى ذاته، وهو ما يتفق مع طبيعة الأشياء، وصحيح الأمور والوضع السليم للمسائل. وهو أيضاً ما كان يتعين عمله منذ زمن طويل.

ويتضح هذان المعنيان – اختصاص القضاء الإدارى بكافة اشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى وعدم وقف تنفيذها حتى مع وجود اشكال فيها أمام قاضى التنفيذ المدنى – يتضح ذلك فى الأحكام التى صدرت من مجلس الدولة فى هذا الصدد.

أولاً – اختصاص القضاء الإدارى بكافة اشكالات التنفيذ فى أحكامه:

قضت المحكمة الإدارية العليا باختصاص محاكم القضاء الإدارى بكافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها(١). وأكدت على ذلك فى أحكام عديدة. حيث توضح ذلك فى أحد هذه الأحكام(٢) بالقول بإن: "منازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام القضائية تحكمها الأصول العامة المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية وهو ما يسرى على منازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من القضاء الإدارى بما لا يتعارض مع

(١) أنظر حكمها الصادر بتاريخ ٢٦ مارس ١٩٨١، طعن رقم ٩٤٥، س ٣١ ق، مجوعة السنة الثالثة والثلاثون، الجزء الثانى، ص ١٢١١.

(٢) الحكم الصادر بتاريخ أول يوليو ١٩٨٩، طعن رقم ١٢٦٨ س ٣٥ ق.

طبيعة المنازعات الإدارية لحين صدور قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى ....." وإن "قاضى التنفيذ المختص دون غيره بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة بأحكام القضاء الإدارى هو محاكم مجلس الدولة كل فى حدود اختصاصها تأسيساً على إن منازعات التنفيذ المتعلقة بهذه الأحكام متفرعة من أصل المنازعة الإدارية التى فصلت فيها، على اعتبار إن قاضى الأصل هو قاضى الفرع".

وفى تحديد المحكمة المختصة داخل جهة القضاء الإدارى بنظر الاشكال، قضت بإنه "فى الاشكال فى تنفيذ أحكام محاكم مجلس الدولة تختص بنظر الاشكال المحكمة التى أصدرت الحكم، فإذا صدر الحكم المستشكل فيه من محكمة القضاء الإدارى فإنها تكون هى المختصة بنظر الاشكال فى هذا الحكم"([1]).

ثانياً – عدم وقف تنفيذ الحكم الإدارى حتى مع تقديم اشكال فيه أمام قاضى التنفيذ المدنى:

قضت المحكمة الإدارية العليا بأن رفع الاشكال فى تنفيذ حكم إدارى أمام قاضى التنفيذ ليس من شأنه وقف تنفيذ الحكم المستشكل فى تنفيذه، ويظل هذا الاشكال غير ذى أثر فى صدد منازعة التنفيذ([2]) المطروحة أمام القضاء الإدارى. فمثل هذا الاشكال يكون عديم الأثر فيما يتعلق بوقف تنفيذ الحكم الإدارى ([3]). فلا يجوز إيقاف تنفيذ الأحكام الإدارية المستشكل فيها أمام قاضى التنفيذ بحجة إن مجرد تقديم الاشكال الأول

(١) الحكم الصادر بتاريخ ١٢ مايو ١٩٩٢، طعن رقم ٣٠٤٦ س ٣٢ ق.

(٢) أنظر الحكم الصادر بتاريخ ٢٦ مارس ١٩٨٨، طعن رقم ٢٩٤٥، س ٣١ ق، مجموعة السنة الثالثة والثلاثون، الجزء الثانى، ص ١٢١٤.

(٣) أنظر الحكم الصادر فى الطعن رقم ١٢٦٨ س ٣٥ ق، مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، س ٣٤ ق، الجزء الثانى، قاعدة رقم ١٨٦ ص ١٢٧٢.

يؤدى إلى وقف تنفيذ الحكم حتى ولو رفع الاشكال أمام محكمة غير مختصة، كما تقضى قواعد المرافعات.

فتطبيق الأصول العامة المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية على منازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من القضاء الإدارى مشروطاً بعدم تعارض هذه الأصول مع طبيعة المنازعة الإدارية ولحين صدور قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى لمجلس الدولة.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا فى أحكام كثيرة تالية على اختصاص القاضى الإدارى وحده باشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة منه، وعدم ترتيب أى أثر على تقديم مثل هذه الاشكالات أمام قاض غير مختص.

من هذه الأحكام، نذكر على سبيل المثال حكمها الصادر فى أول يوليو ١٩٨٩ حيث تقول "إن قاضى التنفيذ المختص دون غيره بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة بأحكام القضاء الإدارى هو محاكم مجلس الدولة كل فى حدود اختصاصها تأسيساً على أن منازعات التنفيذ المتعلقة بهذه الأحكام متفرعة من أصل المنازعة الإدارية التى فصلت فيها على اعتبار أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع".

وفى حكم صادر بتاريخ ٥ مايو ١٩٩٠(١) تقول إن "المنازعة المتعلقة بتنفيذ حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى هى فرع من أجل المنازعة التى فصل فيها هذا الحكم – قاضى الأصل هو قاضى الفرع – نتيجة ذلك: لا تدخل هذه المنازعة فى اختصاص قاضى التنفيذ بالمحاكم المدنية – يكون رفع الاشكال للمحكمة المدنية عديم الأثر فى وقف تنفيذ الحكم - ... رفع الاشكال من المحكوم ضده ولو إلى محكمة غير

(١) فى الطعن رقم ٢٩ لسنة ٣٥ ق، ذات المجموعة السابقة، القاعدة رقم ١٦٤ ص ١٧١٣.

مختصة لا يعتبر بذاته عقبة طارئة فى سبيل تنفيذ الحكم تبرر رفع اشكال مقابل من جانب المحكوم لـه – امتنـاع أو رفض الجهـة الإداريـة المحكوم ضدها عن تنفيذ الحكم يشكل قراراً إدارياً سلبياً يجوز وقف تنفيذه وإلغائه والتعويض عنه".

وفى حكم أحدث (١) قضت المحكمة بأنه "ومن حيث إنه من المستقر عليـه فقهاً وقضاءً إن المحكمة التى أصدرت الحكم المستشكل فى تنفيذه هى صاحبة الولايـة فى الفصل فى الاشكال، وإن الاشكال أمام محكمة غير مختصة لا ينـتج ولا يثمر أثراً سواء كـان عدم الاختـصاص ولائيـاً أو نوعيـاً، إلا إنـه فى خـصوصية الموضـوع الماثل وهـو يتعلـق بممارسـة حق من الحقـوق الدسـتورية العامـة وهـو حـق الترشـيح فـى عضوية مجلس الشعب فإنه إذا اتصلت هذه المحكمة بالأمر فإنها تنزل عليـه حكم القـانون، وإذا لم يطرأ بعد صدور الحكم ما يبرر وقف تنفيذه، من ثم يتعين رفض الاشكال".

ورغم هذا القضاء المستقر الذي يؤكد على اختصاص القاضى الإدارى وحده دون غيره بنظر اشكالات التنفيذ فى أحكامه، وعدم تأثير رفع مثل هذه الاشكالات أمام قاضى التنفيذ المدنى على عملية تنفيذها، إلا إننا نلاحظ أن الواقع يجرى على غير ذلك، فبمجرد تقديم هذه الاشكالات إلى قاضى التنفيذ المدنى فإن ذلك يؤدى إلى وقف تنفيذ الحكم، حتى ولو كان الاشكال قد قدم أمام محكمة غير مختصة، فما يجرى فى الواقع يخالف ما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا.

ولذلك يستغل كثيرون هذه الثغرة ويستخدمون الاشكال لمجرد تعطيل تنفيذ الحكم والتسويف فيه والمماطلة والكيد، حتى ولو رُفض الاشكال فيما بعد، يكون المستشكلون

(١) الصادر بتاريخ أول نوفمبر ٢٠٠٠، فى الطعن رقم ١٥١٨ س ٤٧ ق، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى شأن الطعون الانتخابية من أول أكتوبر ٢٠٠٠ إلى آخر ديسمبر ٢٠٠٠، ص ١٠٧.

قد حققوا ما رسموا له وهو كسب بعض الوقت لتفويت الفرصة على المحكوم له، أى الذى صدر الحكم لصالحه([1]).

ولكن على كل حال فإن أحكام القضاء الإدارى التى صدرت فى هذه الرحلة، وأكدت على اختصاصه بجميع اشكالات التنفيذ فى أحكامه تعتبر – وبلا أدنى شك – تطور هام وسير فى الاتجاه الصحيح الذى يتفق مع جميع القواعد الأصولية فى هذا الصدد.

(١) أنظر حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٥ مايو ١٩٩٠، طعن رقم ٢٩ س ٣٥ ق، مجموعة السنة الخامسة والثلاثون، الجزء الثانى، ١٩٩٤، ص ١٧١٧. وفى ذات المعنى أنظر حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٢ مايو ١٩٨٧، دعوى رقم ٣٥٦٠، س ٤٠ ق.

خلاصة الباب الثانى

عرضنا فى هذا الباب الوضع فى التطبيق القضائى العملى، بالنسبة لمسألة اشكالات التنفيذ فى الأحكام الإدارية، ورأينا موقف كل من القضاء العادى والقضاء الإدارى من هذه المسألة.

فبالنسبة للقضاء العادى فإن موقفه يتلخص فيما:

المبدأ: عدم اختصاصه باشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة. احتراماً لاستقلال جهة القضاء الإدارى.

الاستثناء: اختصاصه باشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الإدارية إذا كان التنفيذ ينصب على مال. تطبيقاً للقاعدة التقليدية التى تمنح القضاء العادى الولاية العامة فى منازعات الأموال.

أما بالنسبة للقضاء الإدارى فإن موقفه قد تطور ومر هذا التطور بأربع مراحل رئيسية:

***المرحلة الأولى**: كان القضاء الإدارى يستبعد فيها فكرة اشكالات التنفيذ فى أحكامه. استناداً إلى نص قانون مجلس الدولة فى ذلك الوقت، الذى كان لا يجيز تنفيذ أحكام محكمة القضاء الإدارى والمحاكم التأديبية قبل انقضاء ميعاد الطعن فيها. كما كان يجعل لمجرد تقديم الطعن أثر واقف لتنفيذ هذه الأحكام (م ١٥ من قانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩).

***المرحلة الثانية**: كان القضاء الإدارى يخلط بين نظام اشكالات التنفيذ ونظام وقف تنفيذ الحكم من محكمة الطعن عند طلبه منها. استناداً إلى إن قانون مجلس الدولة

أجاز طلب وقف تنفيذ الحكم فى ذات صحيفة الطعن، فلا محل إذن للقول بسريان نظام اشكالات التنفيذ المنصوص عليه فى قانون المرافعات على أحكام مجلس الدولة(١).

بل وقد ذهب القضاء الإدارى فى هذه المرحلة إلى أبعد من ذلك بكثير، إلى حد الاعتراف والتنازل الصريح من جانبه لقاضى التنفيذ المدنى فيما يتعلق بالاختصاص باشكالات التنفيذ فى الأحكام الإدارية.

*__المرحلة الثالثة__: بدأ القضاء الإدارى يعترف لنفسه باختصاص فيما يتعلق بنظر اشكالات التنفيذ التى تقدم فى الأحكام الصادرة منه. ولكن هذا الاختصاص كان منقوصاً، بمعنى إنه لم يكن يشمل كل اشكالات التنفيذ فى كل أحكامه، فقد كان القضاء العادى - متمثلاً فى قاضى التنفيذ – يشاركه الاختصاص بنظر بعض هذه الاشكالات، وهى الاشكالات المتعلقة بالتنفيذ على المال.

فلم يكن اختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ فى أحكامه شاملاً مستغرقاً لها جميعها.

*__المرحلة الرابعة__: اعترف القضاء الإدارى لنفسه بالاختصاص بنظر كافة منازعات التنفيذ فى أحكامه دون استثناء.

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٥ أبريل ١٩٧٣، سابق الإشارة إليه.

الفصل الختامى

كيفية التغلب على مشكلة الاختصاص

باشكالات التنفيذ فى أحكام مجلس الدولة

فى دراستنا هذه أجرينا بحثاً فى القواعد الأصولية النظرية المتعلقة بمسألة الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى.

كما أجرينا بحثاً تطبيقياً على الأحكام الصادرة من القضاء فى هذا الموضوع، سواء تلك الصادرة من محاكم جهة القضاء العادى أو تلك الصادرة من محاكم مجلس الدولة، ورأينا إنه وفقاً للقواعد الأصولية المتعلقة بهذا الموضوع فإن الاختصاص بهذه الاشكالات إنما ينعقد للقضاء الإدارى ذاته، ولا يجوز أن يجور عليه أو يسلبه منه أو حتى يشاركه فيه القضاء العادى.

هكذا تقضى القواعد الأصولية المستمدة من وجود جهتين قضائيتين رئيسيتين مستقلتين. وما يتفرع عن ذلك من مبادىء وقواعد فرعية، تتمثل فيما يلي:

- اقتسام الاختصاص بالمنازعات بين جهتى القضاء.
- مبدأ الفصل بين جهتى القضاء.
- قاعدة قاضى الأصل هو قاضى الفرع.
- خصوصية المبادىء التى تحكم تنفيذ القرارات والأحكام الإدارية، وعلى وجه التحديد مبدأ الأثر غير الواقف للطعون فى هذه القرارات والأحكام.

وهكذا أيضاً تقضى القواعد الأصولية المستمدة من المبادىء الدستورية الخاصة بموضوع الاختصاص القضائى، وعلى وجه الخصوص المبادىء الدستورية التالية:

- حق التقاضى وفكرة اللجوء إلى القاضى الطبيعى.
- احترام حجية أحكام القضاء وقوة الشىء المقضى به ومبدأ سيادة القانون.
- مبدأ استقلال القضاء واحترام اختصاص مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة.

كما رأينا ما جرى وما يجرى عليه القضاء – سواء العادى أو الإدارى- فى التطبيق العملى فيما يتعلق بمسألة الاختصاص باشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من مجلس الدولة.

فالقضاء العادى يحترم من حيث المبدأ اختصاص القضاء الإدارى، ولكن هذا لا يمنع القضاء العادى من تلقى طلبات باشكالات تنفيذ فى أحكام إدارية ونظرها والبت فيها.

وفى كل الحالات فإن القضاء العادى مستمر فى الاستئثار باشكالات التنفيذ فى الأحكام المتعلقة بالأموال أياً كانت الجهة التى أصدرتها، أى حتى ولو كانت صادرة من محاكم جهة القضاء الإدارى.

ورأينا إن القضاء الإدارى قد مر بتطور بدأ باستبعاد فكرة اشكالات التنفيذ بالنسبة لأحكامه، ومروراً بالخلط بين نظامى اشكالات التنفيذ ووقف التنفيذ بأمر محكمة الطعن، بل وبالتنازل عن الاختصاص بهذه الاشكالات لقاضى التنفيذ المدنى، ومروراً أيضاً بالاعتراف لنفسه باختصاص منقوص فيما يتعلق بهذه الاشكالات، وذلك بالتخلى عن اشكالات التنفيذ المتعلقة بالمال لصالح قاضى التنفيذ المدنى، وانتهاءً بالاعتراف

لنفسه بالاختصاص الشامل الكامل غير المنقوص بكافة منازعات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من محاكمه.

ورغم ما تقضى به القواعد الأصولية من اختصاص القضاء الإدارى باشكالات التنفيذ فى أحكامه، ورغم موقف القضاء العادى من اعترافه باستقلال جهة القضاء الإدارى فيما يتعلق بالمنازعات الإدارية وما يتصل بها، ورغم تطور موقف القضاء الإدارى وانتهائه بالاعتراف لنفسه بالاختصاص الكامل دون غيره بكافة منازعات التنفيذ فى أحكامه، إلا إننا نلاحظ إن مشكلة الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام مجلس الدولة لم تحسم بشكل قاطع ومازالت قائمة.

وتتمثل أهم مظاهر استمرار مشكلة الاختصاص بهذه الاشكالات قائمة دون حل قاطع، فيما يلى:

أولاً – استمرار اختصاص قاضى التنفيذ المدنى باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى المتعلقة بالمال:

فالقاعدة التقليدية المطبقة ما قبل وما بعد الأخذ بنظام قاضى التنفيذ، وحتى ما قبل إنشاء مجلس الدولة، والتى تقضى باختصاص المحاكم المدنية بالمنازعات المتعلقة بالمال، سواء كان التنفيذ على مال خاص أم مال عام، هذه القاعدة مازالت مطبقة فى مجال اشكالات التنفيذ فى الأحكام، فالاختصاص مازال معقوداً لقاضى التنفيذ باشكالات التنفيذ فى الأحكام المتعلقة بالمال، أياً كانت نوع المحكمة التى أصدرتها أو طبيعة الجهة التى تتبعها، أى حتى ولو كانت صادرة من أحد محاكم جهة القضاء الإدارى.

وتطور قضاء مجلس الدولة واعترافه بأنه المختص دون غيره بكافة منازعات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من محاكمه، لم يسلب قاضى التنفيذ الاختصاص باشكالات التنفيذ فى أحكام القضاء الإدارى المتعلقة بالمال.

ففيما يتعلق بهذه الاشكالات مازال الاشتباك مستمراً بين قاضى التنفيذ والقضاء الإدارى، فمازال هنا الاستثناء مطبقاً رغم أحكام المحكمة الإدارية العليا باختصاص القضاء الإدارى وحده بكافة منازعات التنفيذ سواء المتعلقة بالمال أو غير المتعلقة بالمال.

ونرى إن هذا الوضع منتقد ولا يتفق مع القواعد الصحيحة فى الاختصاص، وفى اعتقادنا إن هذا الاستثناء لا مبرر له. وليس من المنطقى أن يصدر الحكم من جهة قضائية وتختص بالمنازعات المتعلقة بتنفيذه جهة قضائية أخرى. والمفروض حسب المبادىء الأساسية فى التقاضى أن يبت القاضى المختص بالنزاع بكل ما يتعلق به، وهو الأقدر على ذلك من غيره تطبيقاً لقاعدة "قاضى الأصل هو قاضى الفرع".

Le juge du principal est le juge de l'incident

وخروج منازعات التنفيذ المتعلقة بالمال عن اختصاص القضاء الإدارى، ودخولها فى اختصاص القضاء العادى، أمر لا يخلو من التناقض بل والخطورة فى نفس الوقت، ويعتبر رده إلى الوراء، إلى ما قبل الأخذ بنظام القضاء المزدوج، والذي دعت إليه الطبيعة الخاصة للمنازعات الإدارية، والتى أدت إلى تميز القواعد المطبقة عليها عن تلك المطبقة على المنازعات العادية التى تنشأ بين الأفراد فى إطار القانون الخاص.

ولا خوف من اختصاص القاضى الإدارى بجميع منازعات التنفيذ المتعلقة بجميع الأحكام الإدارية، سواء تعلقت بالمال أو لم تتعلق. فقد أثبت القضاء الإدارى فى مناسبات عديدة، إنه خير حصن للحريات العامة ضد أى اعتداءات من جانب السلطة العامة، وكثيراً ما أعاد الحق إلى أصحابه بأحكام جريئة وشجاعة.

ثانياً – استمرار استغلال البعض لنظام اشكالات التنفيذ المنصوص عليه فى قانون المرافعات المدنية والتجارية وأثرها الواقف لتعطيل تنفيذ أحكام القضاء الإدارى:

فمن المعروف إن للاشكال (الأول) فى تنفيذ الحكم أثر واقف بمجرد تقديمه حتى ولو قدم لمحكمة غير مختصة، ويظل هذا الأثر الواقف سارى المفعول حتى البت فى الاشكال، سواء بالقبول فيستمر مفعول الأثر الواقف سار حتى البت فى النزاع الموضوعى أو الشق الموضوعى أو الطعن الأصلى، أو برفض الاشكال فيتوقف مفعول الأثر الواقف وينفذ الحكم المستشكل فيه أو يستمر فى تنفيذه إذا كان قد بدء فى التنفيذ قبل تقديم الاشكال.

والملاحظ فى الواقع العملى إن الكثير ممن تصدر أحكام القضاء الإدارى ضدهم أو فى غير صالحهم يتحايلون على قاعدة الأثر غير الواقف للطعون فى هذه الأحكام، وعلى رفض محكمة الطعن طلباتهم بوقف تنفيذها، يتحايلون على ذلك ويسارعون باللجوء لقاضى التنفيذ المنصوص عليه فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، بصفته قاض للأمور المستعجلة، ويتقدموا باشكال فى تنفيذ أحكام القضاء الإدارى لمعرفتهم من أن طعنهم أمام القضاء الإدارى فى الشق الموضوعى سوف يُرفض، وذلك ليس لغرض غير كسب بعض الوقت والوصول لغاية معينة وتفويت الفرصة أمام من صدر الحكم لصالحه للاستفادة بما قضى له به الحكم المطعون فى موضوعه أمام القضاء الإدارى والمستشكل فى تنفيذه أمام قاضى التنفيذ، وهو ما يحققونه بالفعل من وراء استخدام لعبة الاشكالات فى الأحكام الإدارية أمام قاضى التنفيذ المدنى.

والغريب فى الأمر إن اللجوء إلى لعبة تقديم الاشكالات فى تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة أمام قاضى التنفيذ المدنى لا تقتصر على الأحكام المتعلقة

بالمال، كما تقضى القاعدة التقليدية، وإنما يتم اللجوء إلى هذه اللعبة حتى بالنسبة لأحكام تتعلق بموضوعات أخرى ومنازعات أخرى غير المنازعات على الأموال.

والحقل الخصب للجوء إلى هذه اللعبة هو الترشيح للانتخابات المختلفة.

وفى انتخابات مجلس الشعب التى جرت خلال شهرى أكتوبر ونوفمبر من عام ٢٠٠٠، لجأ بعض المرشحين إلى لعبة تقديم اشكالات فى تنفيذ أحكام القضاء الإدارى إلى قاضى التنفيذ المدنى بصفته قاض للأمور المستعجلة، لا لشىء إلا لمجرد كسب الوقت لخوض الانتخابات وإعلان النتائج واكتساب صفة عضو فى مجلس الشعب، ثم الدخول فى لعبة أخرى ودوامة أخرى وهى المادة ٩٣ من الدستور واختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه، والمقولة الشهيرة الممجوجة المجلس سيد قراره".

وهو ما حدث بالفعل فى دعاوى المرشحين مزدوجى الجنسية(١).

ولكن لا يقتصر اللجوء إلى لعبة الاشكالات على موضوع الترشيح والانتخابات، وإنما يتعداه إلى موضوعات أخرى. كما لا يقتصر استعمال هذه الوسيلة على الأفراد، وإنما تلجأ إليها وتستخدمها أيضاً الإدارة ذاتها.

وعلى سبيل المثال فقد صدر حكم من محكمة القضاء الإدارى ضد وزارة الأوقاف، فقدمت وزارة الداخلية!!؟ اشكالاً فى تنفيذه بحجة إن تنفيذ هذا الحكم سيثير مشكلات فى الواقع العملى وسيلقى بأعباء على وزارة الداخلية (٢).

---

(١) والتى كان أشهرها قضية رجل الأعمال المعروف رامى لكح. راجع فى تفصيل هذه القضية. حكم المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ ٢٧ أغسطس ٢٠٠١، الدائرة الأولى، طعن رقم ٥٣٢٩ وطعن رقم ٥٣٤٤ س ٤٧ ق، عليا، حكم غير منشور. وكذلك قضية الوزير سيد مشعل.

(٢) أنظر جريدة الأهرام، العدد الصادر فى ١٠ يناير ٢٠٠٣.

ويتضح من كل هذا إساءة استخدام طريقة الاشكال فى تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس الدولة، بشكل وبدرجة كبيرة، الأمر الذى دفع محكمة القضاء الإدارى بأن تقضى فى أحد أحكامها (١) بإلزام وزير العدل بصفته الوزير المختص بالتنظيم الإدارى لمرفق العدالة – بإصدار قرار يحظر على أقلام كتاب المحاكم بجهة القضاء العادى قيد اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة مع ما يترتب على ذلك من آثار. "ذلك إن وزير العدل هو الوزير المختص بشئون العدالة ويقوم على تنفيذ أحكام القانون، وإن عدم إصداره تعليمات تنظيم قبول الاشكالات فى التنفيذ يعد قراراً سلبياً يتعين إلغاؤه ...".

وقالت المحكمة "إن الدستور قد قرن مبدأ سيادة القانون بمبدأ استقلال القضاء وجعل منه عنواناً للحقيقه وآية احترامه، وإن هذا المبدأ الأخير مظهر خضوع الدولة للقانون وإن جوهره تنفيذ واحترام الأحكام القضائية".

وأكدت المحكمة فى هذا الحكم على ضرورة صدور مثل هذا القرار من وزير العدل "احتراماً للمبادىء الدستورية والقوانين والأحكام الصادرة من كل الجهات القضائية ..... خاصة إن الدولة قد قربت محاكم مجلس الدولة بتعدد دوائرها فى مختلف أنحاء الجمهورية، وذلك سداً للذرائع وغلقاً للأبواب أمام الذين يسيئون عمداً للعدالة ولحق التقاضى من ذوي النفوس الضعيفة من المتقاضين والمحامين".

نخلص من دراستنا هذه إلى إن إقحام قاضى التنفيذ المدنى فى اشكالات التنفيذ (أياً كان موضوعه مال أو غير مال) فى الأحكام الصادرة من مجلس الدولة مخالف لما يلى:

(١) الصادر بتاريخ ٢٧ فبراير ٢٠٠٢، برئاسة المستشار فاروق عبدالقادر وعضوية المستشارين أحمد الشاذلى و حمدى الحلفاوى، و سليمان على. حكم غير منشور.

أ – كل القواعد الأصولية النظرية سواء تلك المستمدة من وجود جهتين للقضاء ونوزيع الاختصاص بالمنازعات المختلفة بينهما، أو تلك المستمدة من المبادىء الدستورية الأساسية، والسابق شرحها.

ب – رأى الفقه – بما فيه فقه قانون المرافعات المدنية ذاته – الذى يخرج الأحكام الإدارية من نطاق اختصاص قاضى التنفيذ لأنه فرع من القضاء المدنى(١).

ج – ما استقر عليه القضاء سواء:

١- القضاء العادى الذي أخرج الأحكام الإدارية من نطاق اختصاصه بمنازعات التنفيذ إلا ما تعلق منها بالتنفيذ على المال.

٢- القضاء الإدارى الذي انتهى فى تطوره إلى الاعتراف لنفسه بالاختصاص الكامل بكافة منازعات التنفيذ فى أحكامه.

٣- القضاء الدستورى، الذي أقر باختصاص القضاء الإدارى بمنازعات التنفيذ فى أحكامه.

وفى ذلك تقول المحكمة الدستورية العليا : "وحيث إن المنازعة فى تنفيذ حكم صادر من جهة القضاء الإدارى – والتى تستهدف إما المضى فى التنفيذ وإما إيقافه – وإن وصفت من حيث نوعها بأنها منازعة تنفيذ، إلا أن ذلك لا ينفى انتسابها – كأصل عام – إلى ذات جنس المنازعة التى صدر فيها ذلك الحكم، وبالتالى تظل لها الطبيعة

(١) راجع د. أحمد مليجى، اشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية، فى المواد المدنية والتجارية وفقاً لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام النقض، ص ٤٥ "إن قاضى التنفيذ يختص بمنازعات التنفيذ الذى يجرى على المال أو مآله أن يجرى على المال، حتى ولو كان سند التنفيذ صادراً من جهة أخرى غير جهة القضاء العادى ..... إلا إذا كان أساس المنازعة مسألة من اختصاص جهة القضاء الإدارى وحده" . وأنظر ص ٣٧٤.

الإدارية وتندرج بهذا الوصف ضمن منازعات القانون العام التى يختص بنظرها القضاء الإدارى، ولا يغير من ذلك نص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات على اختصاص قاضى التنفيذ – باعتباره شعبة من شعب القضاء العادى – بمنازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية. إذ هو من قبيل الاختصاص النوعى وبالتالى ينصرف إلى منازعات التنفيذ التى تختص بأصلها جهة القضاء العادى دون أن تجاوزها إلى اختصاص محجوز لجهة القضاء الإدارى"([1]).

د – نصوص الدستور، خاصة تلك المتعلقة بحق المواطن فى اللجوء إلى قاضيه الطبيعى (م ٦٨)، ولا شك فى إن القاضى الإدارى هو القاضى الطبيعى بالنسبة للمنازعات الإدارية وكل ما يتصل بها من مسائل، ومنها مسألة اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة فى هذه المنازعات. وكذلك النصوص المتعلقة بضرورة احترام أحكام القضاء وتحريم الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها (م ٧٢). وأيضاً النصوص المتعلقة بمبدأ سيادة القانون (م ٦٤)، ومبدأ خضوع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته (م٦٥).

وعلى وجه الخصوص نص الدستور الخاص بمجلس الدولة، والذي يقضى بأن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى (١٧٢).

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ اول أغسطس ١٩٩٩ طعن رقم ١١ لسنة ٢٠ قضائية، تنازع اختصاص. وكان يتعلق بدعوى كان قد أقامها أحد المواطنين أمامها، طالباً الفصل فى تنازع الاختصاص بين جهتى القضاء العادى والقضاء الإدارى، لتحديد جهة القضاء المختصة بنظر الاشكال فى تنفيذ حكم صادر من المحكمة التأديبية لوزارة الصحة.

هـ- نصوص القانون المتعلقة بمسائل الاختصاص، وأهم هذه النصوص:

١- نص المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة، والتى ذكرت فى ثلاثة عشر بنداً أهم المنازعات الإدارية التى تختص بها محاكم مجلس الدولة، ثم منحت هذه المحاكم اختصاصاً عاماً شاملاً بسائر المنازعات الإدارية، وذلك فى البند الرابع عشر منها. ولا شك فى إن هذا الاختصاص يتضمن كل ما يتعلق بالمنازعات الإدارية، ومنها اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة فيها.

٢- نص المادة الخامسة عشر، فى الفقرة الأولى، من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، التى تقضى بأنه "فيما عدا المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص".

وكما هو واضح فإن قانون السلطة القضائية ذاته يُخرج المنازعات الإدارية من اختصاص جهة المحاكم العادية، ويُدخلها فى اختصاص مجلس الدولة، ولا شك إن هذا النص يشمل المنازعات الإدارية وكل ما يرتبط بها من مسائل وموضوعات ونزاعات، ومنها بطبيعة الحال اشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة فيها. فهى ترتبط بأصل النزاع، وتتبعه من حيث الاختصاص.

كما إن الفقرة الثانية من هذه المادة تنص على أن تبين قواعد اختصاص المحاكم (التابعة لجهة القضاء العادى) فى قانون المرافعات وقانون الإجراءات الجنائية.

فلم تتضمن الإشارة إلى قواعد الاختصاص المتعلقة بمحاكم مجلس اعترافاً واحتراماً لاستقلالها، وانفراد قانون مجلس الدولة ببيان قواعد الاختصاص الخاصة بمحاكم القسم القضائى به.

وإذا كان قانون المرافعات قد نص فى المادة ٢٧٥ منه على أن يختص قاضى التنفيذ (دون غيره) بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية، فيتعين أن يفهم هذا النص على إنه يتعلق بمنازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية التى تدخل بحسب الأصل فى اختصاص محاكم جهة القضاء العادى، والتى تتعلق بالأحكام الصادرة من هذه المحاكم فى الدعاوى التى تدخل فى اختصاصها، ولا تمتد إلى منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية التى تتعلق بأحكام صادرة من محاكم تابعة لجهة قضائية أخرى، وبالذات محاكم جهة القضاء الإدارى.

فليس صحيحاً كما ذهب البعض إن عبارة (دون غيره) تعنى اختصاص قاضى التنفيذ بجميع منازعات واشكالات التنفيذ فى جميع الأحكام الصادرة من جميع المحاكم أياً كانت الجهة التى تتبعها(١). فهذا تحميل للنص بأكثر مما يحتمل، وعلى غير قصد المشرع ذاته. بل ولم يقل به فقه قانون المرافعات نفسه، كما سبق القول(٢).

وحتى ولو افترضنا إن هذا ما يقصده المشرع من عبارة (دون غيره)، فيكون المشرع قد تجاوز فى ذلك حدود ما يملكه. فلا يملك المشرع العادى بقانون أو بمرسوم أو بقواعد عادية أن يسند للقضاء العادى الاختصاص بالفصل فى منازعات تدخل فى

(١) فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بتاريخ ٢٥ مايو ١٩٩٢، جلسة ١٧ مايو ١٩٩٢ ملف رقم ٤٧/١/٨٨. وأنظر د. محمد ظهرى محمود النظرية العامة لاشكالات التنفيذ الوقتية، رسالة دكتوراه، ص ٢٥٠ وما بعدها من صفحات.

(٢) أنظر على سبيل المثال، د. نبيل إسماعيل عمر، اشكالات التنفيذ الجبرى الموضوعية والوقتية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٠ ص ٢٩ وما بعدها.

اختصاص القضاء الإدارى([1]). خاصة إذا كان هذا الأخير يستمد أساس اختصاصه من الدستور ذاته.

ونستطيع أن نقول إنه وإن كان الواقع يقضى بأن الفصل ليس مطلقاً ولا جامداً بين اختصاصات جهتى القضاء العادى والإدارى، فيمكن أن يكون هناك تداخل أو تعاون بينهما فى بعض المسائل، كما هو الحال مثلاً فيما يتعلق بالمسائل الأولية les question préjudicielles([2]) والمسائل المسبقة les questions préalables، التى يكون الفصل فيها لازماً للفصل فى الدعوى الأصلية، وتقتضى حسمها بشكل أولى قبل الفصل فى الدعوى ذاتها. ومن هذه المسائل على سبيل المثال تقدير مشروعية القرار الإدارى الفردى، التى تدخل فى اختصاص القضاء الإدارى، حتى ولو كان موضوع الدعوى الأصلية يدخل فىاختصاص القضاء العادى. فإذا تصادف وجود مثل هذه المسائل فى دعوى منظورة أمام القاضى المدنى، فعليه وقف سير الدعوى وإحالة هذه المسألة للقضاء المختص، وهو القاضى الإدارى لإصدار حكم فيها، ثم الاستمرار فى نظر الدعوى الأصلية والفصل فيها آخذاً فى الاعتبار الحكم الصادر من القاضى الإدارى فيما يتعلق بالمسألة الأولية أو المسبقة.

ولكن بالنسبة لمسألة تنفيذ الأحكام الإدارية فإنه من الأنسب أن تدخل بكل ما يتعلق بها من إجراءات ومنازعات واشكالات فى اختصاص القاضى الإدارى، فهو الأصلح والأقدر على تقدير ما يتعلق بها وفهم طبيعتها واتخاذ اللازم بشأنها.

---

(١) أنظر فى هذا المعنى : R. CHAPUS, Droit du contentieux administratif, Montchrestien, 7 e éd. No 164. P. 128.

(٢) أنظر فى ذلك:

Jean-François FLAUSS, Questions préjudicielles, Encyclopédie Dalloz Répertoire de contentieux administratif, Tome 111 P. 1 – 25.

لأن اشكالات التنفيذ فى الأحكام الإدارية لها "جملة خصائص تميزها عن غيرها من النظم القانونية الأخرى، وتؤكد استقلالها، حتى وإن تشابهت معها إلا أن هذا التشابه يكون ظاهرياً"(١).

وفى النهاية، فإننا نرى - لحل مشكلة الاختصاص باشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الإدارية، وفض الاشتباك بخصوصها ما بين جهتى القضاء العادى والإدارى – نرى ما يلى:

أولاً – ضرورة صدور قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى بمجلس الدولة، والذي أشارت إليه المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية بإصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.

ثانياً – ضرورة الأخذ بنظام قاضى التنفيذ بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة، على غرار نظام قاضى التنفيذ فى قانون المرافعات، ويسند إليه الإشراف على عملية تنفيذ الأحكام الإدارية والفصل فى منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية فى هذه الأحكام.

فمن الملاحظ إن إعطاء هذا الاختصاص لذات القاضى الذي أصدر الحكم أدى فى الواقع العملى إلى رفضه لجل اشكالات التنفيذ التى رفعت إليه، سواء مباشرة أو بالإحالة من قاضى الأمور المستعجلة التابع لجهة القضاء العادى.

فللقاضى الإدارى صيغة تكاد تكون ثابتة بالنسبة لهذه الاشكالات، هذه الصيغة هى "قبول الاشكال شكلاً وفى الموضوع بالرفض". فمن النادر جداً صدور حكم منه بقبول الاشكال موضوعاً، أى الحكم بوقف تنفيذ حكمه المستشكل فيه أمامه.

(١) د. محمد ظهرى محمود، اشكالات التنفيذ الوقتية المتعلقة بتنفيذ أحكام مجلس الدولة، ص ١٠.

وقد يكون هذا أحد الدوافع التى تشجع الطرف المحكوم ضده أو الذي صدر الحكم فى غير صالحه، إلى أن يلجأ إلى قاضى التنفيذ بصفته قاضياً للأمور المستعجلة، ويستخدم طريقة الاشكال فى التنفيذ، مفضلاً هذه الطريقة على اللجوء إلى ذات القاضى الإدارى الذي أصدر الحكم، لأنه يعلم يقيناً إن مصير اشكاله أمام القاضى الإدارى سيكون الرفض حتماً أو فى الغالب.

أما مجرد لجوئه إلى قاضى التنفيذ المدنى، فسوف يضمن له إيقاف تنفيذ الحكم بقوة القانون - خاصة إذا كان ما يقدمه هو الاشكال الأول - حتى ولو حكم قاضى التنفيذ المدنى بالرفض أو بعدم اختصاصه بنظر هذا الاشكال والإحالة إلى القضاء الإدارى للاختصاص تطبيقاً للمادة ١١٠ مرافعات، فيكون هذا الخصم قد استفاد فى كل الأحوال بالأثر الواقف لتقديم اشكاله أمام قاضى التنفيذ فى الفترة ما بين تقديم الاشكال لقاضى التنفيذ ونظره من قبل القاضى الإدارى، حتى ولو رفضه هذا الأخير وأمر بتنفيذ الحكم أو الاستمرار فيه إذا كان قد بدىء بالتنفيذ قبل تقديم الاشكال الأول لقاضى التنفيذ.

ولذلك فإننا نرى أن ينشىء – داخل جهة القضاء الإدارى ذاتها – نظام لقاضى تنفيذ متخصص فى مسائل التنفيذ ومنازعاته الموضوعية والوقتية المتعلقة بجميع الأحكام القضائية الصادرة من جميع محاكم مجلس الدولة، لينظر ويحسم كل المشاكل والمسائل والخلافات التى تثور حول تنفيذها، ويزيل العقبات التى تعترض هذا التنفيذ، أو يمنح وقف التنفيذ إذا كان له سند من الواقع والقانون.

ثالثاً – ضرورة النص صراحة فى قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى بمجلس الدولة، على إن قاضى التنفيذ الإدارى يختص دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية المتعلقة بالأحكام الإدارية، أياً كانت، سواء تعلقت بالمال أو لم تتعلق، كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بتنفيذ الأحكام الإدارية.