بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	٦٥
بتاريخ:	٢٠٢٢/ ١/ ١٨

الملف رقم: ٦٧٦/١/٥٨

السيد الدكتور/ وزير السياحة والآثار

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٣٦٧٧) المؤرخ ٢٠٢١/١٠/٢١، بشأن كيفية تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية في الدعوى رقم (١٩٢٠) لسنة ٥٥ ق، القاضي بإلغاء قرار وزير الثقافة رقم (٥٧) لسنة ٢٠٠١ الصادر في ٢٠٠١/١/٢٤ فيما تضمنه من اعتبار ضريح الحاخام اليهودى/ يعقوب أبو حصيرة والمقابر اليهودية المحيطة به والتل المقام عليه بقرية دميتوه بمدينة دمنهور بمحافظة البحيرة من عداد الآثار الإسلامية والقبطية واليهودية.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أن السيد/ أحمد محمد عطية حسن، أقام الدعوى رقم (١٩٢٠) لسنة ٥٥ق أمام محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية، وبجلسة ٢٠١٤/١٢/٢٩م حكمت المحكمة أولا: بإلغاء قرار وزير الثقافة رقم (٥٧) لسنة ٢٠٠١ الصادر في ٢٠٠١/١/٢٤م فيما تضمنه من اعتبار ضريح الحاخام اليهودى يعقوب أبو حصيرة والمقابر اليهودية الموجودة حوله والتل المقام عليه بقرية دميتوه بمدينة دمنهور بمحافظة البحيرة ضمن الآثار الإسلامية والقبطية لانطوائه على خطأ تاريخي جسيم يمس كيان تراث الشعب المصرى. ثانيا: بإلزام الوزير المختص بشئون الآثار بشطب ضريح الحاخام اليهودى/ يعقوب أبو حصيرة والمقابر اليهودية الموجودة حوله والتل المقام عليه بقرية دميتوه بمدينة دمنهور بمحافظة البحيرة من سجلات الآثار الإسلامية والقبطية، لفقدانه الخصائص الأثرية بالكامل، وإلزامه كذلك بنشر قرار الشطب بالوقائع المصرية. ثالثًا: بإلزام الوزير المختص بشئون الآثار بإبلاغ اللجنة الدولية الحكومية (لجنة التراث العالمى) بمنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) بشطب هذا الضريح من سجلات الآثار الإسلامية

والقبطية تطبيقًا للاتفاقية الدولية الخاصة بحماية التراث العالمى الثقافي والطبيعى والقانون المصرى وإعمالا لمبدأ السيادة على الإقليم المصرى الكائن به هذا الضريح على أن يكون ذلك الإبلاغ مشفوعًا بترجمة معتمدة من الصورة الرسمية من حكم هذه المحكمة باعتباره الوثيقة والسند لهذا الإبلاغ. رابعًا: برفض طلب إلزام الجهة الإدارية بنقل هذا الضريح إلى إسرائيل... خامسًا: بإلغاء إقامة الاحتفالية السنوية لمولد الحاخام اليهودى يعقوب أبو حصيرة بصفة نهائية لمخالفته للنظام العام والآداب وتعارضه مع وقار الشعائر الدينية وطهارتها. وأقامت الجهة الإدارية طالبة الرأي الطعن رقم (٣٤١٧٣) لسنة ٦١ق.ع أمام الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا طعنًا على هذا الحكم- حسبما أوردت في المذكرة المقدمة منها- وقضت هذه المحكمة بجلسة ٢٠٢٠/٩/٢٩م باعتبار الطعن كأن لم يكن، ونفاذًا للحكم المستطلع الرأي بشأنه وافقت اللجنة الدائمة للآثار الإسلامية والقبطية واليهودية بتاريخ ٢٠١٩/١/٢٢م على شطب ضريح الحاخام اليهودى/ يعقوب أبو حصيرة، والمقابر اليهودية الموجودة حوله والتل المقام عليه بقرية دميتوه بمدينة دمنهور بمحافظة البحيرة من سجلات الآثار الإسلامية والقبطية، وكذا سائر الطلبات المذكورة به ومذكرة الإدارة العامة للشئون القانونية. وإذ أثير خلاف فى الرأى حول مدى جواز قيام وزارة السياحة والآثار بتنفيذ الحكم المشار إليه من تلقاء ذاتها فى ظل عدم إعلانها بصورة رسمية من الحكم مُذيلة بالصيغة التنفيذية، لذا طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية.

ونفيد أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٢ من ديسمبر عام ٢٠٢١م الموافق ١٨ من جمادى الأولى عام ١٤٤٣هـ، فتبين لها أن المادة (١٨١) من قانون المرافعات المدنية والتجارية تنص على أن: "تختم صورة الحكم التي يكون التنفيذ بموجبها بخاتم المحكمة ويوقعها الكاتب بعد أن يُذيلها بالصيغة التنفيذية، ولا تسلم إلا للخصم الذي تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم، ولا تسلم له إلا إذا كان الحكم جائزًا تنفيذه "، وأن المادة (١٨٣) منه تنص على أنه: "لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا في حال ضياع الصورة الأولى. وتحكم المحكمة التي أصدرت الحكم في المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى خصمه الآخر"، وأن المادة (٢٨٠) منه تنص على أنه: "لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومُعين المقدار وحالّ الأداء. والسندات التنفيذية هي الأحكام والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم أو مجالس الصلح والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه

الصفة. ولا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون إلا بموجب صورة من السند التنفيذي عليها صيغة التنفيذ التالية: "..."، وأن المادة (٢٨١) منه تنص على أن: "يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذي لشخص المدين أو في موطنه الأصلي وإلا كان باطلاً...". وأن المادة (١٠١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية تنص على أن: "الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية...". وأن المادة الثالثة من مواد إصدار القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تنص على أن: "تُطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتُطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي"، وأن المادة (٥٢) من القانون المشار إليه تنص على أن: "تسري في شأن جميع الأحكام، القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه، على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة"، وأن المادة (٥٤) منه تنص على أن: "الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون صورتها التنفيذية مشمولة بالصيغة الآتية: "على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين تنفيذ هذا الحكم وإجراء مقتضاه". أما الأحكام الأخرى فتكون صورتها التنفيذية مشمولة بالصيغة الآتية: "على الجهة التي يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طُلب منها وعلى السلطات المختصة أن تُعين على إجرائه ولو باستعمال القوة متى طُلب إليها ذلك".

كما تبين للجمعية العمومية أن المادة الثانية من القانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون حماية الآثار تنص على أنه: "في تطبيق أحكام هذا القانون والقانون المرافق، يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعنى المبين قرين كل منها:... اللجنة المختصة: اللجنة المعنية بالآثار المصرية واليونانية والرومانية، أو اللجنة المعنية بالآثار الإسلامية والقبطية واليهودية، بحسب الأحوال...."، وأن المادة (٧) من القانون المشار إليه تنص على أن: "تنشأ بالمجلس لجنتان دائمتان: إحداهما للآثار المصرية واليونانية والرومانية، والأخرى للآثار الإسلامية والقبطية واليهودية، وتحدد اللائحة التنفيذية تشكيل واختصاص هاتين اللجنتين"، وأن المادة (١٤) منه تنص على أن: "يجوز شطب تسجيل الأثر العقاري أو جزء منه، بقرار من الوزير بناء على اقتراح مجلس الإدارة وبعد موافقة اللجنة المختصة، وينشر قرار الشطب في الوقائع المصرية، ويُبلغ إلى الأفراد والجهات التي أبلغت بتسجيله من قبل، ويثبت ذلك على هامش تسجيل الأثر بالمجلس وعلى هامش تسجيل العقار في مصلحة الشهر العقاري". وأن المادة (٦٧) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية الآثار الصادرة بقرار المجلس الأعلى

للآثار رقم (٧١٢) لسنة ٢٠١٠ تنص على أن: "تُشكل بقرار من الوزير لجنتان دائمتان مختصتان بالآثار، هما: اللجنة الدائمة للآثار المصرية واليونانية والرومانية، واللجنة الدائمة للآثار الإسلامية والقبطية واليهودية"، وأن المادة (٧٠) منها تنص على أن: "تختص اللجنتان، كل فيما يخصها، بالنظر في كل ما يتعلق بشئون الآثار، وعلى الأخص الموضوعات الآتية:... ٣-الموافقة على تسجيل العقارات والأراضي في عداد الآثار، وإبداء الرأي بشأن تسجيل القطع المنقولة... ٥- الموافقة على تحديد حرم الأثر، وخطوط التجميل، والمناطق المتاخمة، ومحيط بيئة الأثر... ٨-الموافقة على شطب تسجيل الأثر العقاري من عداد الآثار، والنظر في شطب تسجيل القطع الأثرية المنقولة. ٩-الموافقة على إخراج أراض من عداد الأراضي الأثرية بعد ثبوت خلوها من الآثار...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع قد اختص اللجنة الدائمة للآثار الإسلامية والقبطية واليهودية- بموجب نص المادة (٧٠) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية الآثار المشار إليها- بالموافقة على شطب تسجيل الأثر العقاري من عداد الآثار، والنظر في شطب تسجيل القطع الأثرية المنقولة، وكذا الموافقة على إخراج أراض من عداد الأراضي الأثرية بعد ثبوت خلوها من الآثار، وناط بالوزير المختص أن يصدر قرارًا بشطب تسجيل الأثر العقاري أو جزء منه، وذلك بناء على اقتراح مجلس إدارة المجلس الأعلى للآثار وبعد موافقة اللجنة المشار إليها، وينشر قرار الشطب في الوقائع المصرية.

كما استعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن الدستور جعل إصدار الأحكام القضائية وتنفيذها باسم الشعب، وبالنظر إلى أهمية وضرورة احترامها عُدّ الامتناع عن تنفيذها، أو تعطيل تنفيذها، من جانب الموظفين العموميين المختصين، جريمةً يعاقب عليها القانون، ومنح للمحكوم له في هذه الحالة الحق في رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة، وأن المشرع بموجب قانون الإثبات المشار إليه أضفى على جميع الأحكام القضائية القطعية حجية الأمر المقضي، وحظر قبول دليل ينافض هذه الحجية، وأفرد بموجب المادة (٥٢) من قانون مجلس الدولة جميع أحكام محاكم مجلس الدولة- القطعية- بحكم خاص، حيث جعلها بمختلف درجاتها تحوز قوة الأمر المقضي التي تعلو على اعتبارات النظام العام، وذلك بمجرد صدورها، وهذه القوة تشمل في طياتها الحجية. كما أضفى المشرع على الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم مجلس الدولة قوة الشئ المحكوم فيه، واختص الأحكام الصادرة بالإلغاء بحجية على الكافة؛ لكون دعوى الإلغاء

دعوى عينية محلها إلغاء القرار الإدارى المطعون عليه، وأن التنفيذ يجب أن يكون فى الحدود وبالمدى الذى تناوله منطوق الحكم وما ارتبط به من أسباب. وبذلك تفرض هذه الأحكام نفسها عنوانًا للحقيقة، مما يتعين معه احترامها، والمبادرة إلى تنفيذها تنفيذًا كاملا غير منقوص على الأساس الذى أقام عليه الحكم قضاءه، ولو طُعن عليها، لأن مثل هذا الطعن لا يعطل تنفيذها ما لم تأمر محكمة الطعن بإلغائها أو بوقف تنفيذها، وذلك حتى يُعاد وضع الأمور فى نصابها القانونى الصحيح، وصولاً إلى الترضية القضائية التى يبتغيها من يلجأ إلى محاكم مجلس الدولة، وعلى ذلك فإن الأحكام القضائية القطعية النهائية بما لها من قوة تفرض التزامات على عاتق الطرف الخاسر فيها، حيث يقع عليه تبعة تنفيذها إذا طُلب منه ذلك من خلال إعلانه بالحكم مذيّلا بالصيغة التنفيذية التى يجرى وضعها على الأحكام القضائية القطعية التي حكمت فيها المحكمة بصفة نهائية بحق مُعين لطرف من أطراف الدعوى في مواجهة الطرف الأخر، وذلك للإعلام بأن هذا الحكم واجب التنفيذ، ولو باستعمال القوة الجبرية، ولذلك فإن الأصل فى التنفيذ الجبرى وضع الصيغة التنفيذية على الأحكام القضائية الصادرة بحق معين، وإعلان تلك الصيغة للطرف الخاسر للدعوى حتى يقف على محل التنفيذ فعليًا، وبذلك يصير منوطًا به التنفيذ، فإن امتنع عن ذلك أو تقاعس كان مناط التنفيذ بالقوة الجبرية عليه أمرًا لا انفكاك عنه، وبغير ذلك ينتفى مناط الالتزام بالتنفيذ الجبرى لهذه الأحكام.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الحكم المستطلع الرأى بشأنه قضى في منطوقه- في البند أولا- بإلغاء قرار وزير الثقافة رقم (٥٧) لسنة ٢٠٠١ الصادر في ٢٠٠١/١/٢٤م فيما تضمنه من اعتبار ضريح الحاخام اليهودى/ يعقوب أبو حصيرة، والمقابر اليهودية المحيطة به والتل المقام عليه بقرية دميتوه بمدنية دمنهور بمحافظة البحيرة ضمن الآثار الإسلامية والقبطية واليهودية، ولما كان الأصل أن يتم تنفيذ الأحكام الحائزة قوة الأمر المقضى، بالطرق والإجراءات التي حددتها القوانين والنصوص المشار اليها وخاصة إعلان الصيغة التنفيذية للحكم إلى الجهة المنوط بها التنفيذ، إلا أن الثابت أنه ولئن كان لم يتم إعلان الجهة طالبة الرأى بصورة رسمية عن ذلك الحكم المُستطلع الرأى بشأنه مُذيّلا بالصيغة التنفيذية، فإنها علمت بمضمون الحكم، ونزولا على حجيته وافقت اللجنة الدائمة للآثار الإسلامية والقبطية واليهودية بتاريخ ٢٠١٩/١/٢٢م من تلقاء ذاتها على شطب ضريح الحاخام اليهودى/ يعقوب أبو حصيرة والمقابر اليهودية الموجودة حوله والتل المقام عليه بقرية دميتوه بمدينة دمنهور بمحافظة البحيرة، من سجلات الآثار الإسلامية والقبطية واليهودية،

الأمر الذى يبين منه أن الغاية من الإعلان المشار إليه قد تحققت، وأن الجهة الإدارية قد أعملت شئونها حيال تنفيذ ذلك الحكم دونما انتظار لإعلانها بالصيغة التنفيذية، ولما كان ما تقدم يدخل فى صميم اختصاصات اللجنة المشار إليها بموجب نص المادة (٧٠) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية الآثار المشار إليها التى خولت لها الموافقة على شطب تسجيل الأثر العقاري من عداد الآثار، والنظر في شطب تسجيل القطع الأثرية المنقولة، وكذا الموافقة على إخراج أراضٍ من عداد الأراضي الأثرية بعد ثبوت خلوّها من الآثار، وكانت الخصومة فى خصوصية الحالة المعروضة عينية موجهة إلى القرار الإداري الذى قُضى بإلغائه، لذا فإنه ولئن كانت الجهة طالبة الرأى غير ملتزمة بتنفيذ الحكم المستطلع الرأى بشأنه جبرًا لعدم إعلانها بصورة رسمية من هذا الحكم مُذيلا بالصيغة التنفيذية، إلا أنه يجوز لها المبادرة إلى تنفيذه طوعًا إعلاءً لمبدأ المشروعية واحترامًا للقانون متى تثبتت من صدوره، وذلك دونما أن تُخلع عن الضريح المشار إليه والمقابر اليهودية المحيطة به صفة المال العام، بما يستتبعه ذلك من عدم جواز المساس بها، واتخاذ جميع الإجراءات الكفيلة بحمايتها وإزالة ما قد يقع عليها من تعدّيات بالطريق الإداري.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى: تنفيذ الحكم المُستطلع الرأى بشأنه، وذلك على الوجه المُبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرا في: ١٨ / ١ / ٢٠٢٢

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

المستشار/
أسامة محمود عبد العزيز كرم
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة