

نظرية الحكم في القانون الإداري

الكتاب: نظرية الحكم في القانون الإداري

الكاتب: د. برهان زريق

الطبعة الأولى: 2017

جميع الحقوق محفوظة لورثة الكاتب

الكتاب صدر بعد وفاة الكاتب يرحمه الله

لذا لم يحظ بالتدقيق من قبله

يرجى موافقاتنا بملاحظاتكم واقتراحاتكم

على البريد الإلكتروني:

Burhan_zraik@yahoo.com

موافقة وزارة الاعلام السورية على الطباعة

رقم/114334/تاريخ 2017/5/7

د. برهان زريق

نظرية الحكم في القانون الإداري

أعيش... لأكتب

الحاج الدكتور
مهدي زريق



مدخل عام

بعد أن صنفت كتاباً في القانون الخاص موسوماً بعنوان نظرية الحكم في أصول المحاكمات في القانون، بعد ذلك عقدت العزم على متابعة الخطى نفسها في القانون الإداري، وطبعاً فهذه المرة الكتاب بعنوان نظرية الحكم في القانون الإداري على اعتبار أن هذا القانون لا زال في أغلبه قضائي في نشأته وأصله ومنبته وطبيعته، بل لعل معظم قواعده ومبادئه من صنع وانتشار وخلق القاضي الإداري ابتدعها واجترحها ليصنع حالات التقاضي في مجال عمله ومواجهاته.

وبالطبع فإن أهم ما يميز قواعد القانون الإداري تشابهها مع أحكام القانون الخاص من جهة واختلافها عنه من جهة ثانية.

وتوضيح ذلك أن القانون المدني أسبق في النشأة والوجوب من القانون الإداري، وهكذا كان عليه أن يصوغ مبادئه وقواعده الكلية من القانون الإداري، وهكذا كان عليه أن يصوغ مبادئه وقواعده الكلية والأساسية ولكن بعض هذه المبادئ الكلية عام يتعلق بجوهر القانون في طبيعته الذاتية ومن هنا كانت هذه الصياغة عامة تتعلق بفروع القانون ومنها القانون الإداري، وإن كان هنالك مجالات أخرى بقيت متروكة للقانون الإداري يوائمها بما يتفق مع حاجاته ومقتضياته ومراميه.

ذلك ما تواجهه تماماً في القانون الإداري، إذاً فالفارق يكون معدوماً بين وقفة القاضي المدني ووقفة القاضي الإداري في كثير من الأحيان والحالات نقلها بغض على الميزان ومعصوب العينين مستقلاً غير منحاز وغير متأثر بظروف الخصومة، وإنما هي تحقيق نقطة التوازن بين المتخاصمين سواء أكانوا الإدارة أم سراجة .

لقد انعكس هذا التكييف العام على مجمل جوانب ومواضع البحث، ولهذا فقد صدنا البحث في الفصل التمهيدي بما يكشف عن هذه الصلة بالقانون المدني كما أننا في الوقت نفسه كشفنا عن هذه الخصائص الذاتية الخاصة المميزة للقانون الإداري، ولقد حققنا كافة هذه النتائج في بحث (خصائص الوظيفة الإدارية).

ومن جهة ثانية، فقد كان علينا أن نبحت في هذا الفصل التمهيدي أموراً تنتمي إلى إجراءات التقاضي لكنها لصيغة الصلة والتأثير بالحكم مثل قفل باب المرافعة والمداولة وغير ذلك، وهكذا ولد لدينا الفصل التمهيدي ولزمت أحكامه ووجوده.

وفي الفصل الثاني كان علينا أن نسير وثيداً وأكيداً مع الحكم في القانون الإداري ومبادئه وأحكامه سيراً يتفق مع تداعيات إيقاع وحركة الحكم ومراحله المتنوعة تراعي النشأة الطبيعية والتداعيات التابعة من مقتضى الحال والطبيعة المركوزة في خواصه وخصوصياته، ومن هذا كان نسيج الفصل الثاني، وبيئته هذه هي السمة العامة لإيقاعات البحث ومبرراته وروحه وعلى الله الاتكال وبه المستعان على ما تصفون.

الإجراءات والأوضاع التي تسبق الفصل في الدعوى الإدارية

وستتكلّم في هذا الفصل على المواضيع الآتية:

- وظيفة القاضي الإداري، طبيعتها وحدودها.
- رد القاضي الإداري عن الحكم ورد مفوض الدولة.
- تحضير الدعوى الإدارية والسير بها والمراحل التي تمر بها حتى النطق بالحكم ويلاحظ أننا قسمنا الكتاب فصلين.

انتهى الأول بالمداولة في حين يغطي الفصل الثاني بقية الأبحاث وفي رأينا إن هذه المواضيع الثلاثة ليست مقحمة على موضوعنا الأساسي نظرية الحكم في القانون الإداري بل هي مقدمة وإرهاص ضروري لا بد منه للبحث الأساسي تمهد له وتقود إليه وتبسط الطريق أمامه...

القاضي الإداري

يستهدف القاضي المدني إقامة العدل بين المتخاصمين بصورة تمكن كل ذي حق من الوصول إلى حقه.

والقضاء الجزائي يستهدف قطع دابر الاعتداء على الحرية والملكية توصلاً إلى حماية الأمن والنظام.

أما القاضي الإداري فيضمن حسن سير المرافق العامة بتغليب الصالح العام على الصلح الخاص تأميناً لأطراف هذه المرافق وانتظامها ...

ولقد انعكس القول السابق على طبيعة كل من الإجراءات أمام القاضي المدني أو الجزئي أو الإداري، وتبعاً لذلك صور لنا "الدكتور الخطيب" طبيعة الإجراءات السالفة الذكر في وصفه الرائع الدقيق بقوله¹:

((الإجراءات أمام القضاء المدني ملك للخصوم، وهي ضمان مساواتهم أمام القانون والقاضي خفيها .

¹ - د . عدنان الخطيب: نظرية الدعوى في القضاء الإداري، ص25.

والإجراءات أمام القضاء الجزائي تبقى تحقيق العدالة وهي ضمان لحريات الناس والقاضي أسيرها .

أما الإجراءات أمام القضاء الإداري فهي وسيلة لإعلان الحقيقة وضمان سيادة القانون والقاضي أميرها)).

والذي يلفت الانتباه في الكلام السابق ذكره هو عبارة (القاضي أميرها) وفي الحقيقة فالشيء الذي أصبح مستقراً وثانياً في أدبيات القانون الإداري أن هذا القانون غير مقنن والقاضي الإداري يجترح القاعدة القانونية ويبتكر المبادئ والنظريات لمواجهة الحاجات والضرورات التي تواجهه، وهو يستعين بذلك بالقواعد الواردة في مجموعة القانون المدني تطويراً وتعديلاً وتحويراً وإذا لزم الأمر مخالفة ومناقضة مستعيناً في كل ذلك بالسلطة الواسعة التي تعمر إرادته، وكل ذلك تحقيقاً لمهمته الإبداعية الخلاقة والتي هي تحقيق التوازن الدقيق بين مصلحة الفرد والصالح العام دون افتئات أو طغيان، وهذه المهمة الشاقة للقاضي انعكست جلياً على أحكام القانون الإداري ومبادئه ونظرياته وقواعده وسماتها وجدتها وطابعها الخاص special - genres، وبكلام آخر نتساءل ما هو دور القاضي الإداري وما هي وظيفته؟؟.

سنتكلم هنا على جانبين الأول موضوعي وظيفي functional والآخر عضوي يتصل برد القاضي الإداري.

الفرع الأول

وظيفة القاضي الإداري طبيعتها وحدودها

يختلف دور القاضي الإداري ووظيفته في الدعوى عن دور القاضي العادي من وجوه متعددة:

فليس له أن يتخذ قراراً أو يصدر حكماً فيه تكليف للإدارة بعمل أو إعطاء توجيهات، وذلك إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات، وهو المبدأ الذي يقتضي عدم قيام سلطة بعمل تختص به سلطة أخرى.

وعلى ذلك فلا يعمل في مجلس الدولة بنظام أوامر الإدارة في مواجهة الدولة لما فيه من تكليف بالعمل¹، وهكذا حكم مجلس الدولة الفرنسي برفض طلب الحكم بإحلال ملتزم محل آخر² أو بإلغاء بعض الأعمال¹ أو بتعديل بعض شروط العقد²

¹ - انظر كذلك الوقائع الواردة في حكم محكمة تنازع الاختصاص (مصر)، في 25 من مارس 1961 منشور في مجلة المحاماة، السنة 42، رقم 71، ص 102، إذ يتبين أن المدعية وهي مودعة في صندوق التوفير التابع لمصلحة البريد لما امتنعت المصلحة من الصرف لها للشك في شخصيتها قامت باستصدار أمر أداء ضد المصلحة، وأصدر القاضي المدني الأمر المذكور وخسرت المصلحة معارضتها أمام المحكمة الابتدائية وأمام محكمة الاستئناف.

² - حكمه في 23 من يوليو 1937 والمجموعة صفحة 772.

فالقاضي الإداري من أن يصدر حكماً ضد الإدارة إلا بإلغاء أو بالتعويض، وكل ما يمكنه أن يحكم به خلاف الإلغاء إنما يكون ذو طبيعة تعويضية، ويدخله الشراح في قبيل قضاء التعويض.

فالحكم باستحقاق الموظف للأثار القانونية المترتبة على تخطئه، أو لتسوية حالته طبقاً للقانون برد أقدميته مثلاً إنما كيفه الشراح بأنه قضاء بالتعويض.

وللقاضي الإداري أن يحكم على الإدارة بغرامات التأخير³، وذلك تفرعاً على ولايته من التضمين، وكذلك له أن يحكم عليها بفوائد التأخير، وكل ماله صفة تعويضية نهائية أو مؤقتة عينة أو نقدية مالم تتضمن تكليفاً بعمل «وذلك كله اشتقاقاً من ولايته في التعويض» ولكن ليس له أن يهدد الإدارة لتنفيذ قراراته⁴ فلا يجوز له ذلك إلا إذا كان هذا الإجبار لصالح الحكومة ضد الفرد⁵.

ومع ذلك فقد صدرت بعض الأحكام بتوقيع غرامات التأخير «وليس التهديد» عن كل فترة تتأخر فيها الإدارة عن التنفيذ وهو ما يعتبر لحد كبير بديل عن الحكم بالغرامات التهديدية، ويستعمل المفوض في مصر ذات الوسيلة في حدود قانون مجلس الدولة إذا تراخت الإدارة في تنفيذ قراراته في فترة التحضير للقاضي

¹ - حكمه في 11 من أغسطس 1944 المجموعة صفحة 418.

² - 21 من يونيو 1944 المجموعة صفحة 23.

³ - مجلس الدولة الفرنسي في 4 ديسمبر 1898 المجموعة صفحة 421 و26 نوفمبر 1906 المجموعة 854 تعليق "هوريو" سيرى 1907 - 3 - 65.

⁴ - مجلس الدولة الفرنسي في 27 يناير 1933 سيرى 1933 - 3 - 132 - و25 من نوفمبر 1926 المجموعة صفحة 1036.

⁵ - مجلس الدولة الفرنسي في 12 من يوليو 1956، ربرتوار دالوز بند 304 .exécution des jugements

الإداري أن يوجه الإدارة أثناء الحكم لما يجب عليها حيال المدعي، وقد تكون هذه التوجيهات محددة بحيث يتعذر على الإدارة الخروج عليها¹.

وقد يبين القاضي ما ينتظره منها بعد أن يفصل بقضائه ويدعوها صراحة أو ضمناً لما يجب عليها، وذلك ضمن ما يؤسس عليه حكمه في حيثيات، وليس ضمن المنطوق².

وله أن يحيل المدعى إلى الإدارة لإجراء ما تراه في شأنه عد أن يوجهها إلى ما يعتبر مطابقاً للقانون³، أول الإدارة وقد يحدد مهلة لذلك، فإذا انقضى الأجل ولم تنفذه كان ثمة محل للحكم على الإدارة احتياطاً بالتعويض إذا هي لم تر تنفيذه ما يجب عليها.

وليس للقاضي الإداري كذلك أن يحل محل الإدارة في وظيفتها ولا ان يجري بتقديره ما يتطلب تقديرها⁴.

فليس له أن يأمر بالملائمات التي تترخص فيها الإدارة، ومن ذلك اختيار الوقت والمناسبة والوسيلة الملائمة لأعمال وظيفتها، وفي ذلك حكمت المحكمة الإدارية

¹ - مجلس الدولة الفرنسي في 5 من أبريل 1940 المجموعة صفحة 128 و 30 نوفمبر 1900 المجموعة صفحة 68 و 26 ديسمبر 1925 المجموعة صفحة 1065.

² - د. مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 468.

³ - مجلس الدولة الفرنسي في 19 ديسمبر 1932 "دالوز" 1923 - 173 - و 28 من يوليو 1911 المجموعة صفحة 908 و 12 من يناير 1938 المجموعة صفحة 7 و 8 يونيو 1956 المجموعة 236.

⁴ - المرجع السابق، ص 468.

العليا مصر¹، بأنه ليس من أثر الحكم أن يعتبر من صدر لصالحه مرقى بذات الحكم وإلا كان ذلك بمثابة حلول المحكمة محل الإدارة في عمل هو من صميم اختصاصها .

وليس للمحكمة أن تلزم جهة الإدارة بإجراء الترقية في وقت معين مهما وجد من الدرجات الشاغرة، إذ لا تملك أن تنصب نفسها مكان الإدارة في تقدير ملائمة أو عدم ملائمة إجراء الترقية في تاريخ معين وهي ملائمة تستقل جهة الإدارة بالترخيص في تقديرها بحسب ظروف الأحوال ومقتضيات الصالح العام وحاجة العمل باعتبار ذلك من مناسبات إصدار القرار الإداري.

وعلى عكس ذلك²، إذ قام المجلس بوضع خط التنظيم بنفسه، وحكمه في 20 يناير 1929 المجموعة صفحة 111، المتضمن أن للمحاكم الإدارية إلغاء قرار الامتناع بالترخيص للمحكوم له.

غير أنه متى كانت عناصر التصرف متكاملة أمام القاضي، ولم يكن ثمة مجال لترخيص الإدارة وتقديرها، فإنه يحكم بما كانت ستقوم به الإدارة بتنفيذ الحكم، وذلك كما في الطعون الانتخابية³.

وليس للقضاء الإداري أن يعطل الإدارة عن أداء وظيفتها أو أن يمنعها عنها إلا أن يصدر حكماً بوقف التنفيذ طبقاً للقانون وفي حدود نصوصه.

¹ - حكمها في 13 من أبريل 1957 السنة الثانية رقم/95، صفحة 909.

² - مجلس الدولة الفرنسي في 12 من مايو 1969 المجموعة صفحة 456.

³ - مجلس الدولة الفرنسي في 20 من ديسمبر 1929 انتخابات المجموعة صفحة 1155، 9 من يناير 1931 انتخابات المجموعة صفحة 18 ومجلس الدولة الفرنسي في 20 ديسمبر 1929 المجموعة صفحة 1155، وريبرتوار دالوز مادة exécution des jugements بند 17.

وهو في ولايته في تفسير قرارات الإدارة ليس له ان يضيف إليها مفهوماً لم تنوه الإدارة أو مقصوداً لم ترمه، والا حل محلها في التقدير والتدبير.

وإذا كان القانون قد حرم القضاء العادي من مكنه تفسير أعمال الإدارة، نقد أولها القضاء الإداري لما توسمه من خبرته وليس اختصاصه في الخروج عن حدود التفسير إلى التأويل والتبديل¹.

¹ - د . مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص470.

الفرع الثاني

رد القاضي الإداري ورد مفوض الدولة

مهما تكن قوة خلق القاضي والثقة في نزاهته بصفة عامة فإنه يحدث في قضية معينة - بالنظر إلى ظروفها وخاصة بالنظر إلى أشخاص الخصوم فيها وصلتهم بشخص القاضي والقاضي بشر له عواطفه وصلاته الاجتماعية أن يخشى على نزاهته أن تتأثر أو أن تتزعزع الثقة فيها، وحينئذ «على حسب قوة احتمال التأثر أو خشية تزعزع الثقة» يقرر القانون عدم صلاحية القاضي للحكم في هذه الحالات، أو يبيح له أن يتحى من تلقاء نفسه خروجاً على أصل التزام القاضي بالحكم أو يبيح للخصوم بعضهم أو كلهم أن يطلبوا - بإجراءات خاصة - رد هذا القاضي عن الحكم.

وعدم الصلاحية أقوى هذه الوسائل، لأن القاضي يصبح «بقوة القانون» غير أهل القضاء في هذه الأحوال، والتتحي أضعفها لأن أمره متروك لضمير القاضي بلا معقب عليه، أما الرد فهو وسط بين الأمرين: فإذا طلبه الخصوم وتحققت أسبابه وجبت تتحية القاضي وإذا لم يطلبه أحد فهم رغم قيام سببه ولم يتح القاضي من تلقاء نفسه، فلا تتريب عليه ولا شائبة على قضائه من هذه الناحية¹.

¹ - د. أحمد مسلم: أصول المرافعات التنظيم القضائي والإجراءات والأحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية، طبعة 1958، ص 33 وما بعدها.

ولقد نظم قانون أصول المحاكمات في سوريا مسائل الرد في المادة 174 وما بعدها حيث أجازت هذه المادة رد القاضي في الأحوال الآتية¹:

يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم في الأحوال الآتية:

أ - إذا كان له أو لزوجته مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في الدعوى ولو بعد انحلال عقد الزواج.

ب - إذا كان بينه وبين أحد الخصوم قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.

ج - إذا كان خطيباً لأحد الخصوم.

د - إذا سبق أن كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصياً أو قيماً عليه.

هـ - إذا سبق له أن كان شاهداً في القضية.

و - إذا كان أحد المتداعين قد اختاره حكماً في قضية سابقة.

ز - إذا وجد بينه وبين أحد المتداعين عداوة شديدة.

¹ - تضمنت المادة 35 من القانون رقم 55 لسنة 1959 الشروط الشكلية لشروط الرد أما الشروط الموضوعية، فيرجع بها إلى قانون أصول المحاكمات وفيما يلي ما جاء في المادة 35، قالت هذه المادة: ((تسري في شأن رد مستشاري المحكمة الإدارية العليا القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض وتسري في شأن رد مستشاري محكمة القضاء الإداري القواعد المقررة برد مستشاري محاكم الاستئناف وتسري في شأن إحضار رد المحاكم الإدارية القواعد المقررة لرد القضاء)).

ويجمع أسباب عدم الصلاحية معنى واحد هو أنها مهما تضعف له النفس في الأعم الأغلب وأنها أسباب معلومة للقاضي ويبعد أن يجهلها .

تبرر طلب الخصوم رد القاضي كما تبرر للقاضي أن يتحى من تلقاء نفسه .

ويلاحظ أن قانون استغلال القضاء في مصر رقم 188 لسنة 1952 قد نص في المادة 18 على الآتي: ((لا يجوز أن يجلس في دائرة واحدة قضاء بينهم قرابة أو مصاهرة لغاية الدرجة الرابعة، كما لا يجوز أن يكون ممثل النيابة أو ممثل أحد الخصوم أو المدافع عنه ممن تربطهم الصلة المذكورة بأحد القضاة الذين ينظرون الدعوى)).

وبالطبع فالقرابة أو المصاهرة سبب للرد لأنهما إما ان يكونا مصدر ود ويثق أو بغض عميق وكلا العاطفتين من شأنهما أن يخرجوا القاضي عن حيده و يدفعاه إلى الاسترسال وراء شعوره والانحراف عن طريق العدالة في الحكم، ويتحقق سبب الرد في هذه الحالة ولو كان القاضي قريباً أو صهراً وتتحية القاضي معناها منعه من نظر الدعوى إذا قام به سبب من الأسباب التي تدعو إلى الشك في حكمه بغير ميل أو تحيز، وليس أساس التتحية الشك في نزاهة القاضي . فالقاضي المطعون على نزاهته لا يصلح أن يكون قاضياً، وإنما أساسها رغبة المشرع في استبقاء مظهر الحيطة الذي يجب أن يظهر به القاضي أمام الخصوم وأمام الجمهور والظن بأحكامه من أن تعلق بها الاسترابة (الوقوع في الظن والشك).

وتتقسم الأسباب التي تقتضي تحي القاضي عن نظر الدعوى إلى طائفتين:

الأولى: تشمل أسباباً يترتب على قيام أحدها عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى بحيث عليه أن يتحى عن نظرها ولو لم يطلب الخصوم تحييه .

والثانية: تشمل أسبابا يترتب على قيام أحدها أن يكون للخصوم طلب رد القاضي بمعنى أنه إذا توافر أحد هذه الأسباب كان للخصوم أن يطلبوا رد القاضي فإن لم يطلبوا رده كان له أن ينظر الدعوى ويحكم فيها¹، والمتأمل في أسباب رد القضاة الموجودة في السابق ليجد من بينها قيام علاقات شخصية للقاضي بالدعوى المطروحة عليه أو بأحد الخصوم فيها، ومثل هذه العلاقات كان يقتضي ذاته وبغير حاجة إلى طلبه من أحد الخصوم تحية القاضي عن نظر الدعوى استبقاء لمظهر الحيطة الذي يجب أن يظهر به أمام الخصوم والجمهور وضنا بأحكامه التي تعلق بها الاسترابة من جهة شخصية لدواع يدعن لها عادة أغلب الخلق.

ولم يفتم المشرع هذا المعنى فذكر في الفصل الذي عقده للرد نوعين من الأسباب: أسباب عدم صلاحيته تجعل القاضي ممنوعاً من سماع دعوى بعينها ولو لم يرده أحد من خصومها².

والمعنى الجامع في هذه الأسباب هو كونها مما تضعف له النفس في الأعم الأغلب وكنها معلومة للقاضي، ويبعد أن يجهلها.

فالقضاء يتولى إقامة العدل بين الناس بتقرير حكم القانون فيما يرفع إليه من منازعات، وهو في ذلك يجب أن يكون بمنجاة عن كل المؤثرات التي تنبعث من خارج

¹ - رمزي سيف: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة سنة 1957، ص52 وما بعدها.

² - يراجع في القانون العام د. مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص486 وما بعدها. وفي القانون الخاص محمد كمال أبو الخير: قانون المرافعات، الناشر محمد خليل أمين، مكتبة المحامين بالمنصورة، ط4، 1958، ص525 وما بعدها.

الوقائع المعروضة عليه، فإذا تحقق ذلك تحققت نزاهة القضاء وكان موضع الثقة والاحترام، والنزاهة فضيلة خلقية تتحلّى بها النفوس الصالحة عند وزنها للمصالح المتعارضة، وليس أحوج من القضاء إلى النزاهة وهو ميزان العدالة القانونية في الحياة الاجتماعية.

ويتوصل إلى تحقيق النزاهة في القضاء:

أولاً: بحسن اختيار القضاة وتحري قوة الخلق فيهم.

ثانياً: بتهيئة الظروف المواتية لهذه النزاهة من صون للقضاء عن التدخل فيه وفرض للعلائية في أدائه.

ثالثاً: بكفالة الحماية الضرورية للقضاة في نزاهتهم وللنزاهة في ذاتها بتقرير الجزاء المناسب عند خشية اختلالها أو اختلالها فعلاً.

وإذا كان حسن اختيار القضاة وتحري قوة الخلق فيهم يحقق نزاهة القضاء بوسيلة طبيعية، فإن تهيئة الظروف المواتية للنزاهة في أداء القضاء وحماية القضاة في نزاهتهم وحماية النزاهة أن تحتل بالجزاء الواقعي أو اللاحق كلها وسائل تنظيمية تجد المكان لدراستها في هذا المجال.

وتستعرض في فقرات ثلاث: الأولى - في ظروف النزاهة في أداء القضاء، والثانية - في حماية القضاة في نزاهتهم، والثالثة في حماية نزاهة القضاء...

وتذهب الدول في تدعيم استقلال القضاء صيانة لنزاهته إلى حد سحب هذا الاستقلال «في الحدود الممكنة» على الشئون الإدارية للقضاء، رغم أن هذه المسائل لا تمس مباشرة أداء القضاء.

فالجمعيات العمومية للمحاكم تتولى توزيع الأعمال القضائية وترتيبها واللجان والمجالس المختلفة المشكلة من رجال من القضاة على سير الجهاز القضائي، بل وعلى شئون القضاة من انتداب ونقل وترقية وتأديب.

ويقتصر عادةً دور وزارة العدل «وهي الإطار الإداري الذي يحيط بالجهاز القضائي ويقوم على خدمته» على التصديق على بعض القرارات المتعلقة بإدارة القضاء أو عرضها للتصديق عليها من السلطة المختصة.

للخصمين معاً إذ قد تكون رابطته بأحدهما رابطة عطف ومودة وبالأخر رابطة بغض أو عدم اكتراث مما لا يضمن معهما سلامة الحكم من التحيز أو خلوصه لوجه الحق.

ونحن نرى - أخذاً بالحكمة التي أملت على الشارع ترتيب أحكام عدم الصلاحية وضناً بأحكام القضاء أن تعلق بها أدنى شبهة - أنه لا يشترط لتوفر حالة المصاهرة أن تكون رابطة الزوجية ما زالت قائمة أو تكون الزوجة ما زالت على قيد الحياة أو أن تكون قد خلفت أولاداً أو لم تخلف¹.

وراجع حكم محكمة القضاء الإداري في مصر بتاريخ 2/4/1953² .()

إن المصاهرة لغة هي الصلة التي تقوم بين المرء وأهل بيت زوجته فزوج نبت الرجل صهره، وزوج أخته صهره كذلك الأعمام والأختان وهم أقارب الزوج والزوجة أصهار أيضاً، ولكن المشرع قد حصر المصاهرة المانعة للقاضي من نظر الدعوى بالنسبة لمن كان مصلحة فيها وفقاً لنص الفقرة الرابعة من

¹ - عن العشماوي ص146 بند 112.

² - مجموعة المكتب الفني السنة 7 ص821 قاعدة 483.

المادة/315/مرافعات بتلك التي تقوم على عمود النسب وهو ما كانت القرابة فيه منسوبة إلى الأب وإن علا والابن وإن نزل ويلاحظ أنه يشترط أن تكون الخصومة قد نشأت بين أحد الخصوم وزوجته قبل قيام الدعوى المطروحة على القاضي وأن تظل قائمة إلى حين طرح الدعوى على القاضي، أما إذا نشأت الخصومة بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي فإنها تكون سبباً من أسباب الرد .

وإذا كانت الخصومة قد نشأت وانقضت قبل طرح الدعوى على القاضي فلا تكون سبباً من أسباب عدم الصلاحية أو الرد¹ .

وننقل عن العشماوي/ص148/ ما يلي:

((وينبغي في الخصومة، أن تكون على جانب من الجد، وعلى ذلك لا تتوافر حالة عدم الصلاحية إذا لم تكن هناك دعوى مقامة تكشف عن الخصومة، وإنما كانت هناك مجرد شكوى مقدمة من الخصم ضد القاضي الذي ينظر الدعوى، على أنه لا يلزم دائماً أن تكون هناك دعوى مقامة فعلاً حتى تتوفر بها الخصومة، فيكفي مثلاً أن تكون هناك تحقيقات جدية تجري بشأن الشكوى أو تكون ناك إجراءات قانونية قد اتخذت فيما بين القاضي والخصم، تمهيداً لرفع دعوى أو استكمالاً لإجراءاتها)).

وقد قضى بأن طلب رد القاضي عن الحكم في دعوى ليس في ذاته أساساً صالحاً يتوافر به شرط قيام الخصومة بين طالب الرد، والقاضي المطلوب رده - ذلك أن القاضي - وإن طلب رده - ليس بخصم لأحد من أطراف الخصومة في الدعوى، ومأموريته مقصورة على توزيع العدالة وتطبيق القانون.

¹ - د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ط4، 1980، نشأة المعارف بالإسكندرية، ص77.

والقانون نفسه لا يعتبر طلب الرد خصومة، ولا يحرم على القانون الاستمرار في نظر الدعوى في حالة ما إذا لم تقبل أسباب الرد، ولقد أوجب القانون إجراءات خاصة وقيوداً معينة لمخاصمة القاضي، وهذه هي التي يمكن أن تصلح أساساً للخصومة¹، ولكن يلاحظ في هذا الصدد ما نصت عليه المادة 337 مرافعات مصري من أنه: ((إذا رفع القاضي دعوى تعويض على طلب الرد أو قدم ضده بلاغاً لجهة الاختصاص زالت صلاحيته للحكم في الدعوى، وتعين عليه أن يتتحنى عن نظرها))، وذلك لأن الأمر يخرج في هذه الحالة من مجال إلى مجال الخصومة، إذ يجعل القاضي من نفسه خصماً فعلياً لطالب الرد، فلا يسوغ له من هذه الخصومة أن ينظر دعواه.

وينبغي ان تكون الخصومة قائمة وقت نظر الدعوى، فلا يتوافر شرط الخصومة إذا كانت الدعوى التي تستند إليها الخصومة قد أقيمت من الخصم أو زوجته على القاضي أو زوجته بعد رفع الدعوى القائمة وعرضها على القاضي، وذلك حتى لا يركن الخصوم على هذه الوسيلة بقصد إقصاء القضاة عن الحكم في دعاويهم بحجة عدم الصلاحية. كذلك لا تتوافر الخصومة الموجبة لعدم الصلاحية، إذا كانت الدعوى قد رفعت وانتهت بالفصل فيها، قبل عرض الدعوى المطروحة على القاضي.

ولا يقبل الرد إذا لم تكن هناك دعوى مقامة بل شكوى مقدمة من الخصم ضد القاضي ومع ذلك فقد قضت محكمة الاستئناف بأن: ((مجرد الشكوى المرفوعة من أحد الخصوم في حق القاضي إلى الجهة المختصة بالنسبة لبعض قضايا سابقة كان المشتكى طرفاً فيها لا يكون سبباً موجباً للرد إلا إذا ثبت أن القاضي تأثر من هذه الشكوى فيجوز رد بناء على ذلك ولو كان هذا القاضي أظهر

¹ - مصر الكلية الأهلية 22 نوفمبر 1933 المحاماة السنة 14 ص 699 حكم رقم 630 قسم ثان.

استقلاله في القضايا السابقة واعتبرت المحكمة أن سؤال القاضي للخصم عما تم في الشكوى «ولو كان يرد به تفهيمه بطريق محسوس أن الوزارة لم تحفل به حتى يقلع عن رأيه في تقديم العرائض والمطاعن» يعطي لمن وجه إليه ولمن سمعه من الناس حقاً في أن يظنوا أن القاضي متحامل على الشاكي وأن تحامله هذا سيكون له تأثير في الحكم الذي سيصدره رغماً عن اجتهاده في إعطاء العدالة حقها¹ ..

وراجع حكم محكمة الاستئناف بتاريخ 17/3/1931 الذي ورد به أنه ليس سبباً لرد القاضي أنه قبل اشتغاله بالقضاء كان عضواً في حزب سياسي وأن يكون الخصوم في الدعوى المطلوب رده عنها من المنتمين لحزب سياسي آخر مخالف في الرأي لذلك الحزب².

هذا ويكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى إذا كان وكياً لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية، أو وصياً عليه أو قيماً أو مظنوناً وراثته له، وذلك لأن العاطفة والعناية اللتين يتصف بهما الوكيل، أو النائب عن عديم الأهلية، لا تتفق مع ما يجب أن يتصف به القاضي من عدم التحيز والحيادة المطلقة في النزاع، وكذلك للشخص المحتملة وراثته مصلحة، في تضخيم الأموال التي ينتظر أن تؤول إليه أو في استرضاء المورث حتى لا يتعرض للحرمان من الإرث.

كذلك يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى إذا كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصي أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى. والمحكمة التي أملت هذا الحكم هي ذات المحكمة التي أملت سابقة فجاء

¹ - راجع العشماوي، جزء 2، ص 307، وهامش ص 311.

² - د. محمد حامد فهمي، هامش ص 591.

مكماً له، لأن قرابة القاضي بوكيل أحد الخصوم أو ممثل الشركة المختصة، هي مما لا تؤمن معها حيده وميله إلى جانب هذا الوكيل، أو هي على الأقل مدعاة لمظنة قد تقوم في ذهن الخصم الآخر فلا تطمئن نفسه إلى الحكم الذي يصدر في الدعوى¹.

ولما كان الورثة يتعينون عند الوفاة فإن المقصود بعبارة مظنونة وراثته أن يكون القاضي ممن يمتون لأحد الخصوم بسبب من أسباب الإرث ولو وجد من يحجه عنه أو يحرمه منه فقد يزول سبب الحجب أو الحرمان².

وقد تكون الدعوى المطروحة أمام القاضي مقامة من أو على غير قريبة أو زوجته أو صهره ولكن توجد لأحد من هؤلاء أوله هو مصلحة محققة من ورائها، مثال ذلك أن تكون الدعوى مقامة من أحد المساهمين في شركة يساهم فيها القاضي أو زوجته أو أحد أقربائه أو أصهاره ويكون من شأن موضوع الدعوى أن يحقق لأحد من هؤلاء مصلحة وإن كانت غير ظاهرة، وقد رأى المشرع التحوط لهذه الحالة بإيراد هذا النص قضاء على كل شبهة ودفعاً لكل مظنة ولو بعدت³.

والافتاء أو الكتابة أو المرافعة في الدعوى قد تحمله على التشبث برأيه الذي أبداه، حتى ولو خالت مجرى العدالة، وقد يصم أذنه عما قد يثيره أحد الخصوم من دفاع حتى ولو طاق حكم القانون، على أنه لا يعتبر موجياً لعدم الصلاحية إبداء القاضي رأيه في نقطة قانونية من نقط القضية وذلك في مؤلفه وضعه أو مقال كتبه ولو أثناء توليه القضاء أو كان قد أصدر عدة أحكام اعتنق فيها مذهباً قانونياً معيناً،

¹ - العشماوي، ص 149.

² - رمزي سيف: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ص 54.

³ - العشماوي، ص 150.

أو كان إبداء رأيه هذا في مذكرة قدمها أو دفاع أبداه عندما كان محامياً، غد ينبغي حتى تتوفر حالة عدم الصلاحية - أن يكون الرأي قد أبدى بشكل نصيحة أو فتوى أو مذكرة في ذات القضية المطروحة لنظرها .

وقد قضى في فرنسا بأنه يجب لجواز الرد أن يكون القاضي قد أبدى نصيحة لأحد الخصوم في الدعوى أي بين له وجه الدفاع في الخصومة أو السير فيها فلا يكفي مجرد إبداء رأي بسيط بشأن النزاع خصوصاً إذا لم يكن للقاضي مصلحة في إبدائه... فإذا لفت القاضي أحد الخصوم لتصحيح طلباته طبقاً لما أشار به محاميه من غير أن يبين له الخطة التي يتبعها في تصحيحها فلا يعد هذا منه إبداء نصيحة للخصم تجيز طلب الرد .

راجع د . محمد حامد فهمي ص 589 والهامش:

((إذا أبدى القاضي نصيحة لأحد الخصوم متعلقة بالقضية أو كتب فيها - ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء - لأن في النصيحة معنى الميل للخصم الذي أبدت له ولأن الكتابة في القضية إظهار للرأي فيها وإظهار الرأي قد يدعوا إلى التزامه فيتناهى مع حرية العدول عنه فضلاً عن أنها تدل على الميل إلى جانب من حصلت الكتابة في مصلحته من الخصوم . ويعتبر من قبيل الكتابة الموجبة للرد كون قاضي الدرجة الثانية قد سبق له نظر الدعوى أمام الدرجة الأولى وأصدر الحكم فيها أو كونه قدم مذكرة فيها باعتباره وكيلاً عن أحد الخصوم أو كونه قد نشر بأية صورة رأياً أبداه في القضية بذاتها)).

على أنه لا يعد وجهاً لرد القاضي كونه قد أدلى برأي علمي بحث في مؤلف أو مبحث فقهي نشره في كتاب أو مجلة علمية لأن الإنسان قد يعدل عن آرائه النظرية ولأنه لا يصح منع القاضي من تصنيف المؤلفات ونشر المقالات، وقد مضت محكمة استئناف مصر في 16/30/1930 بأنه: ((لا يسوغ لخصم في

قضية معينة أن يطعن في حق قاضية بأنه اتبع مبدأ قانونياً خاصاً في قضية أخرى مماثلة صحيحاً كان هذا المبدأ أم خاطئاً ولو جاز ذلك لأغلقت دور المحاكم لأن القضاة ينظرون دائماً في قضايا متشابهة ويأخذون بالرأي القانوني الواحد في جملة أقضية مما يعرض عليهم وليس التصدي لهم في عملهم هذا إلا مصادرة لقضائهم وليس وجهاً للرد كذلك كون القاضي قد أبدى رأياً قانونياً في قضية أخرى أصدر حكمه فيها وإلا كان ممنوعاً من الحكم في قضيتين متشابهتين ولم يقل بذلك أحد))¹.

وبداهة أنه ليس سبباً لعدم الصلاحية كون القاضي قد أصدر في الدعوى حكماً غيابياً أو وقتياً أو بقبول التماس إعادة النظر إذ أن القانون نص صراحةً على أن يكون نظر المعارضة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم، كما أن الطلب الوقتي بأية حال على الطلب الموضوعي أما الحكم في الدعوى بعد قبول الالتماس فيكون لذات المحكمة التي قضت بقبوله.

وكان قد ثار خلاف في ظل القانون السابق حول جواز رد القاضي بسبب سابقة كونه عضواً في المحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي.

ولا محل الآن للتعرض لهذا الخلاف لأن الرأي قد استقر بخصوصه وأصبح من مسلمات القانون كما أن القانون قد نص عليه في هذه الفقرة على أن بعض التفصيلات إلى الآن تحتاج إلى بيان فلا يبطل الحكم أن يكون أحد أعضاء الدائرة الاستئنافية التي أصدرته قد اشترك في نظر استئناف رفع من محكوم عليهم

¹ - راجع رمزي سيف: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ص55

آخرين في نفس الدعوى لأن الحكم الذي صدر في ذلك الاستئناف ليس من شأنه أن يقيد به بشيء وهو يفصل في الاستئناف الأخير¹.

والمقصود بسبق نظر القاضي للدعوى أن يكون قد سبق له أن أصدر فيها حضورياً حكماً فاصلاً أو حكماً فرعياً قاطعاً في جزء منها أو اتخذ فيها إجراء أو قراراً يشف عن إبداء رأيه أو وجهة نظره فيها، أما إذا كان الحكم الذي سبق للقاضي أن أصدره غيابياً، أو كان إجراءً وقتياً فإن ذلك لا يمنع من إعادة نظر الدعوى عند المعارضة فيها، أو عند عرض موضوع النزاع الأصلي عليه، لأن القانون قد ناط بالقاضي الاختصاص بنظر الدعوى في هذه الأحوال، بما أسبغه عليه من ولاية لنظرها من جديد².

وراجع أحكام النقض الآتية وهي منشورة بمجموعة عمر الجنائية:

- لا يوجد مانع قانوني يمنع قاضي التحقيق في المواد المدنية - إذا سأل أحد الخصوم أو الشهود فيها - من نظر قضية جنائية فيها هذا الشخص المسئول وتكون مرتبطة كثيراً أو قليلاً بالقضية المدنية.
- ولو كان القاضي أثناء نظر القضية المدنية «المستقلة عن القضية الجنائية» رغماً من ارتباط موضوعهما - قد أبدى شعوراً شخصياً لا يبلغ درجة» الرأي الصريح فإن هذا وحده لا يعتبر سبباً للرد³.

¹ - نقض 1941/4/24 مجموعة عمر المدنية جزء 3 ص 356 قاعدة 115.

² - العشماوي، ص 150، ويراجع د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ص 78، الشرفاوي، ص 210.

³ - جزء 1 ص 57 قاعدة 31

○ مجرد حضور القاضي في إحدى الجلسات التي نظرت فيها الدعوى لا يدل قطعاً على أنه أبدى رأياً فيها يمنعه من القضاء في أخرى متفرعة عنها¹....

○ إن مجرد إثبات القاضي أثناء نظر الدعوى المدنية وجود تصليح ظاهر في أحد المستندات المقدمة فيها لا يدل على أنه أبدى رأياً يمنعه من القضاء في موضوع الدعوى الجنائية بتزوير هذا المستند إذ هذه الملاحظة في ذاتها ليس معناها أن من أثبتتها مقتنع بأن التغيير الذي شاهده يكون تزويراً معاقباً عليه وأن متهماً بعينه هو الذي ارتكبه بل هو لا يعدو أن يكون إثباتاً لواقعة مادية صرف².

○ قاض نظر معارضة في أمر الحبس الاحتياطي وقرر صواب استمراره أو عدم صوابه ذلك لا يمنعه من نظر الدعوى³.

○ وكيل النيابة الذي يباشر تحقيقاً في قضية ما ويعين بعدئذ قاضياً لا يجوز له أن يجلس للفصل في هذه القضية سواء أكان أبدى رأيه فيما أجراه من هذا التحقيق أم لم يبد رأياً ما⁴.

○ إن ما قد يدور في الجلسة في أثناء نظر الدعوى من مناقشة حول مسألة من المسائل المعروضة بين الخصوم أو محاميهم وبين رئيس المحكمة حتى ولو كان الرئيس في كل أو بعض ما صدر عنه يتحدث باسم المحكمة كلها

¹ - جزء 3 ص 548 قاعدة 441.

² - جزء 5 ص 659 قاعدة 402.

³ - جزء 3 ص 256، ص 257 وجزء 1 ص 254 وجزء 7 ص 299.

⁴ - جزء 3 ص 105.

- ذلك لا يصح أن الرأي النهائي إنما يكون في الحكم الذي لا يكون الانباء على المداولة بعد الفراغ من سماع الدعوى والمرافعة فيها¹.

إن المادة/313/ من قانون المرافعات «ونصها عام في بيان أحوال عدم الصلاحية» قد نصت في فقرتها (خامساً) على أن القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها (إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها... أو سبق له أن نظرها قاضياً... الخ).

ومن هذه المادة اقتبس وأضع قانون الإجراءات الجنائية في مصر حكم المادة 247 التي تنص في فقرتها الثانية على أنه: ((يتمتع عليه «على القاضي» كذلك أن يشترك في الحكم إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة أو أن يشترك في الحكم في الطعن، إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً منه))، وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية تعليقاً على هذه المادة أن: ((أساس وجوب امتناع القاضي عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأياً في الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً))، لما كان ذلك، وكان الدفاع عن الطاعن قد أبدى للمحكمة ما يستشعره من حرج لمناسبة ما سجلته في حكمها السابق وكانت الأحوال المنصوص عنها في المادتين/313/ من قانون المرافعات و/247/ من قانون الإجراءات الجنائية هي أحوال عدم الصلاحية مما يتعلق بالنظام العام، أوجب الشارع امتناع القاضي فيها من نفسه عن الحكم ولو لم يطلب أحد الخصوم رده لما كان ذلك، فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن الطاعن لم يسلك الطريق

¹ - جزء 7 ص 94 قاعدة 108، ولا يفوتك أن تراجع حكم النقض الجنائي بتاريخ 1955/6/7 (بمجموعة المكتب الفني الجنائية سنة 6 ص 1087).

المرسوم للرد، هو مذهب لا يقره القانون، ويكون ما تمسك به الطاعن في هذا الوجه في محله، ويتعين قبوله ونقض الحكم المطعون فيه.

ويراجع حكم المنصورة الابتدائية بتاريخ 1957/5/22 في القضية رقم 451 سنة 1957 كلي (دائرة القضاة الأساتذة أحمد طوسون وجمال عبد اللطيف ومحمد محمد منصور):

وحيث أن المادة/313/ من قانون المرافعات ونصها عام في - بيان أحوال عدم الصلاحية قد نصت في فقرتها خامساً على أن القاضي يكون غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها أو سبق له نظرها قاضياً... الخ، وأول ما يلاحظ على هذه المادة أنها تتحدث في صراحة لا لبس فيها عن القاضي وهو ينظر ذات الدعوى فسلبته الصلاحية لنظرها إذا قام به مانع من الموانع التي عدتها وقد جرى تفسير جميع الشراح وما ساقوه في صدد شرحها من أمثلة بما لا يقدر في هذا النظر حتى أن صراحة صياغتها قد أغنتهم عن أن يتناولوا هذه الملاحظة كشرط لازم لانطباق أحكام هذه المادة، وهذا هو ما يصادف صحيح القانون في تفسيرها وغير ذلك من قول يؤدي إلى نتيجة غير مقبولة هي أن القاضي متى نظر دعوى من الدعاوي أضحى غير صالح لنظر أخرى مرتبطة بها أو متفرعة عنها وهو ما لم يقل به أحد والنظر السالف بيانه يوضح العلة في صلاحية القاضي الذي أصدر حكماً وقتياً في دعوى لإصدار حكم في موضوعها لاختلاف الطلب في كل منهما رغم تفرعهما من نزاع واحد .

وحيث أنه متى كان ذلك فإنه قد كان يغنى في رفض طلب الرد القول بأن الدعويين المطلوب رد السيد القاضي عن نظرها بمقولة أنه غير صالح لنظرهما

تغايران الدعوى التي أصدر حكمه فيها وإن كانتا متفرعتين عنها لولا أن المحكمة لا ترى بأساً من تعقب ما يقول به الطاعن من أن عدم الصلاحية قائم في علاقة قامت بين السيد القاضي وبين موضوع الدعوى ذاتها يفقد معها صلاحيته للحكم في الاشكالين المطلوب رده عن الحكم فيهما لأن نظرتهم للإشكالين سالفى الذكر ستكون متأثرة باعتقاده السابق من بطلان الأساس الذي بني عليه حكم إنهاء الحراسة وهو بطلان حكم المحكمين فذلك مردود بأن اقتناع القاضي بقضاء قضى به لا ينبغي أن تقبل فيه المحاولة لجذب أثره إلى ما يجاوز لحظة المنطق به بقصد الوصول إلى القول أنه يخشى من بسط ظلال هذا الاقتناع على الدعاوى الأخرى التي تعرض على القاضي وتكون متفرعة أو مرتبطة بالدعوى التي أصدر حكمه فيها إذ أن مجرد ظنه من الطاعن لا تصلح سبباً لعدم صلاحية القاضي ويسعف الطاعن في هذا الصدد قوله بأنه مما يؤكد تأثر القاضي بامتناعه وتشبثه بنظر الدعوى رقم 270 سنة 1957 مستعجل مركز المنصورة بعد ما أبداه وكيل الطالب بجلسة 1957/5/11 وبغير استيفاء مما رأت المحكمة إجراءه من مناقشة لما يدل على خضوعه للرأي الذي أبداه ويتعارض مع ما يجب في القاضي من خلو الذهن حتى يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً لأنه فضلاً عن عدم استناد القاضي لولايته في الدعوى سابقة الذكر ولأن من حقه أن يعدل عن أي إجراء من إجراءات التحقيق فإن هذا إن أجاز أن يكون سبباً للطعن على الحكم الذي سيصدر في الدعوى فإنه لا يعتبر سبباً لعدم صلاحيته للحكم فيها .

وحيث أنه عما يدعم وجهة النظر التي انتهت إليها هذه المحكمة أن المشرع قد نزه القاضي من أن يأسره اقتناع معين تخلف في ذهنه عن حكم أصدره يجعله يصم أذنه عن أي طعن فيه أو عدول عنه فأوجب رفع المعارضة في الحكم الغيابي إلى المحكمة التي أصدرته كما لم يمنع القاضي من نظر التماس إعادة النظر في حكم أصدره .

ومن حيث أنه يبين مما سلف - في غير لبس أو شك - أن ما يثيره طلب الرد في طلبه على غير أساس يتعين الرفض.

وقد أقيم عن هذا الحكم الاستئناف رقم 136 سنة ق وقضى فيه بالتأييد بتاريخ 1957/6/11 (دائرة السادة سليمان أباطة رئيس المحكمة ومحمد عثمان وتادرس ميخائيل تادرس المستشارين):

((ومن حيث أن الحكم المستأنف قد أصاب الحق فيما قضى به للأسباب التي قام عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتقرها ولم يأت المستأنف بجديد فيما ارتكن عليه من أسباب الاستئناف وكلها ترديد لما أثير أمام محكمة أول درجة وقد تكفل الحكم المستأنف بالرد عليها بما فيه الكفاية وتضيف المحكمة إليه أن أحوال عدم الصلاحية الواردة المادة/313/ من قانون المرافعات قد جاءت على سبيل الحصر مما لا يحتمل معه القياس أو التوسع في التفسير وإن الفقرة الخامسة من المادة المذكورة والتي يستند إليها المستأنف في التقرير بالرد لعدم الصلاحية قد نصت بما لا يحتمل لبساً أو تأويلاً على ضرورة أن تتوافر إحدى الحالات الواردة ها في ذات الدعوى المطروحة فيها الرد وليس في دعوى أخرى سبق للقاضي المطلوب رده قضاء فيها اعتنق فيه مذهباً قانونياً معيناً أو كان له رأي خاص في دفاع أبدي فيها أو مستند معين أودع بها .

ومن حيث أنه بالنسبة للغرامة المقضي بها فترى المحكمة تخفيضها إذ أن القلم قد انزلق مع القاضي المطلوب رده هو يقضي بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق فذكر عبارات في أسباب حكمه في الأشكال رقم 876 سنة 1956 مستعجل مركز المنصورة تؤول بالتغلغل في الموضوع الذي يجب أن يترك أمر الفصل فيه لقاضيه مكان ذلك ثغرة للدفاع دعتة إلى عدم الاطمئنان إلى قضائه في الدعوى المعروضة

وكان واجباً أن يربأ بقلمه عن هذا التدخل في الموضوع ويتعين لذلك تأييد الحكم المستأنف فيما قضى من رفض طلب الرد وتعديله فيما قضى به من غرامة مع إلزام المستأنف «وقد أخفق في الاستئناف» بمصاريفه وفقاً للمادتين 1/357 و416 من قانون المرافعات)).

والقاضي يكون غير صالح لنظر الدعوى إذا كان قد أدى شهادة فيها، لأنه بذلك يكون أبدى رأياً في القضية، وقد يحمله رغبته في تأكيد صدق شهادته على أن يتثبت بما أبداه في القضية من شهادة غير عابئ، بما قدم فيها من أدلة قد تكون حاسمة، أو قد يعتمد في حكمه في الدعوى على الشهادة التي سبق له أن أبداه، وهو باعتماده في الحكم على ما شهد به يكون قد حكم بعلمه وهذا غير جائز، ويكون قد حرم الخصوم من حرية الدفاع، ومن تناول الأدلة بالتمحيص والتنفيذ. وليس من الضروري لقيام حالة عدم الصلاحية أن تكون شهادة القاضي وادرة على ذات الخصومة المطروحة أمامه، وإنما يكفي أن يكون قد شهد في خصومة أخرى تعتبر الخصومة الحالية استمراراً لها، أو تكون مرتبطة بها ارتباطاً وثيقاً.

ولكن إذا كان القاضي «عندما دعي للشهادة في الدعوى» قد اقتصر أقواله على أنه لا يعرف شيئاً فيها، أو إذا كان قد أعلن بقصد منعه من نظر الخصومة، أو إذا كان الخصوم قد دعوته شاهداً فيها فليس في هذا ولا ذاك سبب لعدم الصلاحية يمنع القاضي من نظر الدعوى¹ وراجع للقضاء الإداري الأحكام الآتية (وهي منشورة بمجموعة المكتب الفني لمجلس الدولة):

¹ - العشاوي، ص152.

أولاً:

1 - أنه وإن كان لا يوجد في قواعد القانون الإداري المصري (وهي لا تقنن) قاعدة مكتوبة تجعل الدعوى التأديبية خاضعة لما تخضع له الدعوى المدنية أو الجنائية من أحكام خاصة بالتحجي عن نظر الدعوى إذا قام بأحد أعضاء الهيئة سبب من أسباب الرد المنصوص عليها بقانون المرافعات إلا أنه يجب المبادرة إلى تقرير أن عدم النص على هذه القاعدة ليس معناه عدم سريان حكمها بالنسبة إلى الدعوى التأديبية لأن هذا الحكم إنما استقاه المشرع من قواعد العدالة وهي توجب توفير الضمان للمتقاضين حتى تصدر الأحكام لهم وعليهم من قضاة بعيدين عن الهوى، وألا تكون قد قامت أسباب قوية لا يمكن مع قيامها أن يصدروا أحكامهم بغير ميل.

وليس من شك أن الدعوى التأديبية وهي قوية الشبه بالدعوى الجنائية ويترتب على القرار الصادر فيها نتائج خطيرة بالنسبة إلى الموظف مما يجب أن يتوافر للموظف المرفوعة عليه تلك الدعوى ذلك الضمان إلا أنه ما دامت لا توجد قاعدة مكتوبة تحدد أسباب الميل كما فعل قانون المرافعات المصري في المادة/309/ منه وجب «ومرد الأمر إلى قواعد العدالة» أن يطبق هذا الحكم بالقدر الذي يتوافر فيه الضمان للموظف وأيضاً بالقدر الذي لا يتعارض فيه مع طبيعة الدعوى التأديبية.

2 - تطبيق هذه القاعدة غير المكتوبة يؤدي إلى إلزام كل موظف تكون له مصلحة خاصة أياً كانت تتعارض مع مصلحة موظف بحيث يستفيد من قرار يصدر في شأن من شؤون ذلك الموظف، أن يمتنع عن الجلوس في أية هيئة تتولى النظر في أمر خاص به سواء كانت هذه الهيئة مما تنظر في شأن ترقية أو تأديب أو في أي

شأن آخر يكون للقرار الصادر فيه أثر بالنسبة إلى الموظف الذي تشكل برياسته أو بعضويته الهيئة التي تصدر هذا القرار.

3 - أن ما يمنع الموظف من الاشتراك في هيئة تأديبية ابتدائية كانت أو استئنافية ويلزمه بالتحفي هي المصلحة الخاصة بمعناها الواسع، التي قد تعود عليه من القرار الذي يصدر في الدعوى التأديبية أياً كان الباعث على هذه المصلحة، كما لو كان الموظف المحال على المحاكمة التأديبية معه في كادر واحد ويسبقه مباشرة في الأقدمية بحيث يترتب على القرار الذي يصدر بفصله من الخدمة مصلحة محققة له أو لو كانت المحاكمة التأديبية حصلت بإيعاز من الأخير بقصد التنكيل بالموظف المحال على المحاكمة وإيقاع الأذى به فعندئذ يمتنع على هذا الموظف أن يشترك في الهيئة التأديبية.

أما مجرد سبق إبداء الرأي في أمر نسب إلى الموظف المحال إلى المحاكمة فلا يترتب عليه ذلك الأثر لأن الموظف ما دامت لا توجد له مصلحة خاصة في القرار الذي يصدر، يمكنه الفصل في الدعوى التأديبية بغير ميل إذ من السهل عليه العدول عن رأي سبق له إبدائه وبوجه خاص إذا كان الأمر شورى مع آخرين يشتركون معه في تحمل مسؤولية الرأي¹.

ثانياً: أن القواعد العامة المقررة لصحة المحاكمات التأديبية لا تخرج «حسب ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة والمحكمة الإدارية العليا» عن القواعد العامة في المحاكمات عموماً والمنصوص عليها في قانون المرافعات وقانون الإجراءات الجنائية.

¹ - محكمة القضاء الإداري في 10/3/1949 السنة 3 ص468 قاعدة 124.

فالأصل أن من يتولى القضاء في الدعوى الجنائية أو التأديبية يجب ألا يقوم في شأنه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها في المادة/247/ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة/313/ من قانون المرافعات المدنية والتجارية، ما لم يوجد نص صريح لأسباب خاصة يقضي بغير ذلك، كما هو الشأن في لجنة التأديب والتظلمات الخاصة برجال القضاء وأعضاء مجلس الدولة، وهذا أصل من أصول المحاكمات.

وحكمة ذلك هي ضمان حيادة القاضي الذي يجلس من المتهم مجلس الحكم بينه وبين سلطة الاتهام، حتى يطمئن هذا الأخير إلى عدالة قاضية، وتجرده عن الميل والتأثر، وحتى لا تساور القاضي أو عضو الهيئة التأديبية، وقت إصدار حكمه أو قراره، عقيدة سبق أن كونها عن التهمة موضوع المحاكمة وهو يباشر ولاية التحقيق أو يتولى سلطة الاتهام أو يشترك في إصدار قرار الإحالة أو في نظر الدعوى في مرحلة سابقة، أو في التبليغ عن الفعل الذي رآه وشاهده وأبدى رأيه فيه، ذلك أن ثمة قاعدة مستقرة في الضمير تمليها العدالة المثلى، ولا تحتاج إلى نص يقررها وهي أن من يجلس مجلس القضاء يجب ألا يكون قد رأى أو استمع أو تكلم في الموضوع المطروح عليه، حتى تصفو نفسه من كل ما يمكن أن يستشف منه رأيه في المتهم بما يكتشف لهذا الأخير مصيره مقدماً بين يديه فيزعزع ثقته فيه أو يقضي على اطمئنانه إليه، ومتى قام وجه عدم الصلاحية لنظر الدعوى امتنع على القاضي الاشتراك في الحكم وإلا لحق عمله البطلان. وقد رددت هذا المبدأ المادة/247/ من قانون الإجراءات الجنائية، إذ نصت على أنه يمتنع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كان قد قام فيها بعمل مأمور الضبط القضائي أو بوظيفة النيابة العمومية أو المدافع عن أحد الخصوم، أو أدى فيها شهادة أو باشر عملاً إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة، كما بنيت المادة/313/ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الأحوال التي يكون فيها القاضي

غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يردده أحد الخصوم، ورتبت المادة/314 من هذا القانون جزاء البطلان على عمل القاضي أو قضاؤه في هذه الأحوال ولو تم باتفاق الخصوم. ولما كانت هذه الأحكام هي بمثابة القانون العام في هذا الشأن، فإنها تنطبق من طريق القياس الصحيح على المحاكمات التأديبية عموماً، وإن خلت بعض القوانين المنظمة لهذه المحاكمات من نص خاص بالتحجي وأحواله¹.

ثالثاً: من المهام الأساسية التي قام عليها نظام مفوضي الدولة طبقاً للقانون رقم 165 لسنة 1955 «كما أفصحت عن ذلك مذكرته الإيضاحية» تجريد المنازعات الإدارية من الخصومات الفردية باعتبار أن الإدارة خصم شريف لا ينبغي إلا معاملة الناس جميعاً طبقاً للقانون على حد سواء، ومعاونة القضاء الإداري بمعاونة فنية ممتازة تساعد على تمحيص القضايا تمحيصاً يضيء ما أظلم من جوانبها، ويجلو ما غمض من وقائعها، برأي تتمثل فيه الحيادة لصالح القانون وحده، وعلى الأساس ذاته جعل من اختصاصها وحدها، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوي الشأن، حق الطعن أمام المحكمة العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، وبهذه المثابة فإن هيئة المفوضين تعتبر أمينة على المنازعة الإدارية، وعاملاً أساسياً في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة، وفي إبداء الرأي القانوني المحايد فيها، سواء في المذكرات التي تقدمها أو في الإيضاحات التي تطلب إليها الجلسة العلنية. ويتفرع عن ذلك كله، أنه لا بد من حضور من يمثلها بالجلسة وإلا وقع بطلان في الحكم، وأنه إذا قام بالمفوض سبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد المنصوص عليهما في المادتين 313 و315 من قانون المرافعات كان غير صالح في الحالة الأولى ممنوعاً عن مباشرة مهمته في

¹ - محكمة القضاء الإداري 26/6/1956 السنة 10 ص 373 قاعدة 372.

الدعوى وجاز رده إن لم يتنح عنها في الحالة الثانية، وذلك قياساً على حالة رد عضو النيابة إذا كان طرفاً منضماً في الدعوى طبقاً للمادة/323/ من قانون المرافعات، تحقيقاً للحيدة التامة بحكم وظيفته في الدعوى حسبما سلف إيضاحه، وإنه إذا كان المفوض غير صالح لمباشرة مهمته في الدعوى، ومع ذلك استمر في مباشرتها، أو حيث يجب عليه التحي وندب غيره لأداء مهمته فيها، كان ذلك منطوياً على بطلان في الإجراءات يؤثر فيها الحكم فيعيبه ويبطله. فإذا كان الثابت أن المدعى هو المفوض لدى المحكمة التي تنظر الدعوى فقد قام التعارض بين مهمته لدى المحكمة المذكورة من تمثيل الحيدة لصالح القانون وحده، وبين صالحه الشخصي بصفته خصماً في الدعوى المذكورة، فكان يتعين امتناعه عن مباشرة مهمة المفوض في الدعوى وندب غيره لذلك ولتمثيل الهيئة بالجلسة، أما وأنه لم يفعل فيكون هذا الإجراء الجوهري قد أغفل، مما يعيب الحكم المطعون فيه ويبطله¹.

رابعاً:

أ - أن الباب التاسع من قانون المرافعات المدنية والتجارية الخاص برد القضاة عن الحكم، يسري على القضاء الإداري، بالتطبيق للمادة/74/ من القانون رقم 165 لسنة 1955 بشأن تنظيم مجلس الدولة التي تنص على أن تطبق الإجراءات المنصوص عليها فيه وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي، وبالتطبيق للمادة/33/ من القانون سالف الذكر التي نصت على أن تسري في شأن رد مستشاري المحكمة الإدارية العليا القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض وتسري في شأن رد مستشاري محكمة القضاء الإداري القواعد المقررة لرد مستشاري محاكم

¹ - المحكمة الإدارية العليا المصرية في 17/12/1955 السنة الأولى ص312 قاعدة37.

الاستئناف وتسري في شأن رد أعضاء المحاكم الإدارية القواعد المقررة لرد
القضاة.

ب - أن أسباب الرد المذكورة في الباب التاسع من قانون المرافعات نوعان:

النوع الأول: هو أسباب عدم صلاحية تجعل القاضي ممنوعاً من سماع الدعوى
غير صالح للحكم فيها ولو لم يرده أحد من خصومها، وهي المنصوص عليها في
المادة/313/ من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

والمعنى الجامع لهذه الأسباب هو كونها مما تضعف له النفس في الأعم الأغلب
وكونها معلومة للقاضي ويبعد أن يجهلها، ولذا نص في المادة/314/ على أن عمل
القاضي أو قضاءه في الأحوال المتقدمة الذكر ولو باتفاق الخصوم يقع باطلاً
بحيث يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة، وزيادة في الاصطيان (الحفظ)
والتحوط لسمعة القضاء نص على أنه إذا وقع هذا البطلان في حكم صدر من
محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها سحب الحكم وإعادة نظر الطعن، وهذا
استثناء من الأصل العام الذي يجعل أحكام محكمة النقض بمنجى من الطعن
بحسبانها خاتمة المطاف. ومثل هذه الوسيلة تجب اتاحتها للخصم إذا وقع الطلان
في حكم للمحكمة الإدارية العليا لوحدة العلة التي تقوم على حكمة جوهرية هي
توفير ضمانات أساسية لتطمين المتقاضين وصون سمعة القضاء.

أما النوع الثاني: من الأسباب فلا تمنع القاضي من سماع الدعوى ولا تجعله غير
صالح لنظرها، وإنما للخصم أن يطلب رده قبل تقديم أي دفع أو دفاع وإلا سقط
حقه فيه/مادة318/.

هذا ويتبع في الرد في جميع الأحوال «سواء لهذه الأسباب أو لتلك» الإجراءات
المنصوص عليها في القانون.

ج - نصت الفقرة الثانية من المادة 336 مرافعات على أن لا يقبل (طلب رد جميع مستشاري محكمة النقض أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم يسري في جميع الأحوال أياً كان سبب الرد ولو كان لما نصت عليه المادة 313 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وذلك أن المادة 336 هي ترديد لنص المادة 328 مكرراً من قانون المرافعات القديم التي كانت أضيفت بدورها بالمادة 40 من قانون إنشاء محكمة النقض، والمحكمة التشريعية التي دعت إلى ذلك هي الضرورة الملجئة لتفادي وضع شاذ في نظام التدرج القضائي حتى لا يفصل في طلب رد مستشارين من مرتبة أعلى في هذا التدرج (أو في الدعوى عند قبول طلب الرد)، هيئة هي بمثابة محكمة مخصصة يتضمن تشكيلها مستشارين هم في التدرج المذكور أدنى مرتبة من مستشاري محكمة النقض، ومن أجل هذه الضرورة أبيع المحذور، والضرورات تبيح المحظورات، وهذه الحكمة غير تلك التي تقوم عليها المادة 27 من المرسوم بقانون رقم 188 لسنة 1952 في شأن استقلال القضاء التي تجيز لوزير العدل بناء على طلب رئيس محكمة النقض أن يندب للاشتغال مؤقتاً بمحكمة النقض أحد مستشاري محاكم الاستئناف بعد موافقة الجمعية العمومية للمحكمة التابع لها، إذ حكمة ذلك هي حاجة العمل لظروف طارئة، وتبقى محكمة النقض مع هذا الندب حافظة أساساً لتشكيلها، ولا يترتب عليه أن توضح في الوضع الشاذ الذي دعا إلى تقرير الفقرة الثانية من المادة 336 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، يقطع في ذلك المادة 27 من المرسوم بقانون المشار إليه هي بدورها ترديد للمادة 29 من القانون رقم 66 لسنة 1943 باستقلال القضاء، فلو كان قصد الشارع أن تستعمل هذه الرخصة وجوباً في حالة رد مستشاري محكمة النقض أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب أو في موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد، أو بعبارة أخرى لو كان

قصده أن استعمال تلك الرخصة يجب أن يفني عن الفقرة الثانية من المادة 336 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، لكان ألغى هذه الفقرة من المادة 328 مكرراً من القانون القديم، ولما ردها بعد ذلك في قانون المرافعات الجديد رقم 77 لسنة 1949 الصادر بعد قانون استقلال القضاء رقم 66 لسنة 1943، بل إن إصرار الشارع على بقاء تلك الفقرة في قانون المرافعات الجديد لا يترك مجالاً لأي شك في أنه لا يجوز استعمال رخصة الندب في مقام تطبيق الفقرة الثانية من المادة 336 من قانون المرافعات المدنية، وذلك لاختلاف الحكمة التشريعية التي يقوم عليه كل من النصين.

د - إن المادة 336 من قانون المرافعات تطبق في شأن مستشاري المحكمة الإدارية العليا الذين نصت المادة 33 من القانون رقم 165 لسنة 1955 بشأن تنظيم مجلس الدولة على أن يسري في شأن ردهم القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض.

هـ - أنه ولئن كان القانون رقم 165 لسنة 1955 قد نص في المادة 15 منه على أن حق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا هو لرئيس هيئة مفوضي الدولة أما من تلقاء نفسه وأما بناء على طلب ذوي الشأن إذا رأى الرئيس المذكور وجهاً لذلك، وأوجب ألا يقدم الطعن إلا عن طريق هذا الأخير الذي يحجب ذوي الشأن عن الاتصال بالمحكمة مباشرة والذي لا يتقيد بطلبهم بل يملك التعقيب على تقديرهم بعدم الطعن متى تراءى له ذلك، إلا أن هذا المنع لا ينصرف طبقاً لما نصت عليه المادة المشار إليها إلا إلى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم الإدارية دون طلب إلغاء الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا ذاتها إذا ما شابها بطلان مما نصت عليه المادة 313 من قانون المرافعات المدنية

والتجارية، فلا مندوحة من إتاحة هذا الحق للخصم بالتطبيق لحكم الفقرة الأخيرة من المادة 314 من القانون ذاته.

و - يبين من الاطلاع على المواد 34 و35 و37 من القانون المدني وما ورد في صدها بالمذكرة الإيضاحية أن القرابة بما في ذلك المصاهرة أما أن تكون من جهة الأب أو من جهة الأم أو من جهة الزوج، وإذا كان أقارب أحد الزوجين يعتبرون في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر فإن أخت الزوجة - وهي من الحواشي - تعتبر في نفس قرابة أخت الزوج ودرجته، ويبنى على ذلك أن زوجها يعد في نفس قرابة زوج أخت هذا الأخير ودرجته.

ز - إن المادة 313 من قانون المرافعات المدنية والتجارية حددت على سبيل الحصر في فقراتها الخمس الأحوال التي تجعل القاضي ممنوعاً من سماع الدعوى غير صالح لنظرها، فنصت في فقرتها الأولى على أنه: ((أولاً إذا كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة...)).

وظاهر من ذلك أن عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى طبقاً لهذه الفقرة تستلزم شرطين:

أولهما: رابطة القرابة أو المصاهرة إلى الدرجة المحددة.

وثانيهما: أن يكون القريب أو الصهر لغاية هذه الدرجة خصماً في الدعوى.

والخصم بهذا المعنى هو اصحاب المصلحة الشخصية والمباشرة في رفعها إن كان مدعياً وفي دفعها إن كان مدعى عليه، وبعبارة أخرى هو الأصيل فيها مدعياً كان أو مدعى عليه، أما النائب عن هذا الأصيل، كالموصي على القاصر والقيم على المحجور عليه وكالوزراء بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالدولة، فهؤلاء لا يعتبرون أخصاماً بذواتهم في تلك الدعاوى لأنهم ليسوا ذوي مصلحة شخصية ومباشرة

فيها فتمنع درجة قرابتهم أو مصاهرتهم القاضي من نظرها وتجعله غير صالح للحكم فيها طبقاً للفقرة الأولى من المادة 313 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وإنما هم نائبون فقط عن الخصوم فيها، وهذه النيابة قد تزول ويحل محلهم غيرهم فيها، ذلك لأن الحكم الصادر في الدعوى لا ينصرف أثره إلا إلى الأصلاء دون النائبين عنهم. أما نيابة القاضي عن أحد الخصوم أو قرابة القاضي أو مصاهرتة لغاية الدرجة الرابعة للنائبين عن الخصوم في الدعوى التي تجعل القاضي غير صالح لنظرها ممنوعاً من سماعها فقد حددتها الفقرة الثالثة من تلك المادة في الحالات التي ذكرتها على سبيل الحصر وهي:

((إذا كان القاضي وكياً لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصياً عليه أو قيماً أو مظنوناً وراثته له، أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصي أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو أحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى))، ونيابة الوزراء بالنسبة إلى الدعاوى المتعلقة بالدولة طبقاً للفقرة الأولى من المادة 14 من قانون المرافعات المدنية والتجارية ليست من بين تلك الحالات سألفة الذكر الواردة على سبيل الحصر، وهي حالات لا يمكن التوسع فيها، لأنه يترتب عليها بطلان الحكم، ومن المسلم أنه لا بطلان إلا بنص.

ح - إذا كان الثابت أن الوزير لم يكن خصماً أصيلاً في الدعوى وإنما اختصم كنائب عن الدولة بوصفه وزيراً لإحدى الوزارات، فالخصومة والحالة هذه إنما انعقدت بين المدعي وبين الدولة، لا بين المدعي وبين الوزير بصفته الشخصية، إذ لم يطلب الحكم عليه بأي إلزام أو شيء بهذه الصفة الأخيرة. كما أن الخصومة انصبت على طلب إلغاء قرار إداري صدر في شأن تسيير مرفق عام من مرافق الدولة يقوم الوزير على إدارته بوصفه وزيراً، فموضوع الدعوى هو اختصاص القرار

الإداري في ذاته ووزنه بميزان القانون فيلغى القرار إذا شابه عيب من العيوب المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون رقم 9 لسنة 1949 الخاص بمجلس الدولة والمادة الثامنة من القانون رقم 9 لسنة 1955 في شأن تنظيمه، وهي عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة، ويكون حصيناً من الإلغاء إذا لم ينطو على عيب أو أكثر من تلك العيوب. والخصومة عينية بالنسبة إلى القرار، بمعنى أن الحكم الصادر بالإلغاء يكون حجة على الكافة طبقاً للمادة التاسعة من القانون الأول والمادة 17 من القانون الثاني، حتى ولو نسب إلى الوزير في الدعوى إساءة استعمال السلطة بمقولة أنه كان مدفوعاً في تصرفه مع المدعى بعوامل وأغراض شخصية، لأن الطعن في القرار الإداري بعيب إساءة استعمال السلطة لا يقلب الخصومة في شأنه إلى خصومة شخصية بين الطاعن والوزير، ما دام لم يطلب الحكم عليه بإلزام أو شيء بهذه الصفة.

ط - ان الفقرة الرابعة من المادة 313 من قانون المرافعات المدنية والتجارية (التي استظهرت حالة وجود مصلحة للقريب أو الصهر في الدعوى ولو لم يكن خصماً فيها)، لا تجعل القاضي ممنوعاً من سماعها غير صالح لنظرها إلا (إذا كان له ولزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى) - فيجب لكي تكون القرابة أو المصاهرة في هذه الحالة مانعة للقاضي من سماع الدعوى تجعله غير صالح لنظرها أن تكون على عمود النسب أي قرابة أو مصاهرة مباشرة، دون قرابة أو مصاهرة الحواشي.

والقرابة المباشرة هي الصلة ما بين الفروع والأصول طبقاً للمادة 35 من القانون المدني، ولكي تكون المصاهرة مباشرة يجب أن يكون أقارب أحد.

ولقد أصدرت المحكمة الإدارية العليا في مصر عام 1957 حكماً مطولاً تناول بالتفصيل والعمق رد القاضي ونظراً لأهمية هذا الحلم رأينا أن نعرض للحكم المذكور بحرفيته في الآتي:

((وقد تناولت المحكمة الإدارية العليا في مصر موضوع رد القضاء وفصلته تفصيلاً في حكم جامع لها قررت فيه أن الباب التاسع من قانون المرافعات المدنية والتجارية الخاص برد القضاة عن الحكم، يسري على القضاء الإداري بالتطبيق للمادة 74 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة التي تنص على أن تطبق الإجراءات المنصوص عليه فيه وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي، وبالتطبيق للمادة 33 من القانون سالف الذكر التي نصت على أن تسري في شأن رد مستشاري محكمة القضاء الإداري - القواعد المقررة لرد مستشاري محاكم الاستئناف، وتسري في شأن رد أعضاء المحاكم الإدارية القواعد المقررة لرد القضاة، وأن أسباب الرد المذكورة في الباب إليه نوعان:

النوع الأول: هو أسباب عدم صلاحية تجعل القاضي ممنوعاً من سماح الدعوى غير صالح للحكم فيها ولو لم يرد، أحد من خصومها، وهي المنصوص عليها في المادة 313 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، والمعنى الجامع لهذه الأسباب هو كونها مما تضعف له النفس في الأعم الأغلب وكونها معلومة للقاضي وبعد أن يجهلها، ولذا نصت المادة 314 من القانون المذكور على أن عمل القاضي أو قضاءه في الأحوال المتقدمة الذكر، ولو باتفاق الخصوم، يقع باطلاً بحيث يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة.

وزيادة في الاصطيان والتحوط لسمعة القضاء نص على أنه إذا وقع عذا البطلان في حكم صدر عن محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها سحب الحكم وإعادة نظر الطعن، وهذا استثناء من الأصل العام الذي يجعل أحكام محكمة النقض بمنجى من الطعن بحساباتها خاتمة المطاف، ومثل هذه الوسيلة تجب إتاحتها للخصم إذا وقع البطلان في حكم للمحكمة الإدارية العليا لوحدة العلة التي تقوم على حكمة جوهرية هي توفير ضمانات أساسية لتطمين المتقاضين ووصون سمعة القضاء.

أما النوع الثاني من الأسباب فلا يمنع القاضي من سماع الدعوى ولا يجعله غير صالح لنظرها، وإنما يجيز للخصم أن يطلب رده قبل تقديم أي دفع ودفاع وإلا سقط حقه فيه، المادة 318 مرافعات)).

هذا وتتبع في الرد في جميع الأحوال، سواء لهذه الأسباب أو لتلك، الإجراءات المنصوص عليها في القانون، ولكن بمراعاة ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 336 مرافعات من أنه: ((ولا يقبل طلب رد جميع مستشاري محكمة النقض أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب الرد أو في موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد))، ويسري هذا الحكم في جميع الأحوال أيأ كان سبب الرد، ولو كان لما نصت عليه المادة 313 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، ذلك أن المادة 336 من هذا القانون هي ترديد لنص المادة 328 مكرراً من قانون المرافعات القديم التي كانت قد أضيفت بدورها بالمادة 40 من قانون إنشاء محكمة النقض. والحكمة التشريعية التي دعت إلى ذلك هي الضرورة الملجئة لتفادي وضع شاذ في نظام التدرج القضائي حتى لا تفصل في طلب رد مستشارين من مرتبة أعلى في هذا التدرج (أو في الدعوى عند قبول طلب الرد) هيئة هي بمثابة محكمة

مخصوصة يتضمن تشكيلها مستشارين هم في التدرج المذكور أدنى مرتبة من مستشاري محكمة النقض.

ومن أجل هذه الضرورة أبيع المحذور، والضرورات تبيح المحظورات، وهذه الحكمة هي غير تلك التي تقوم عليها المادة 27 من المرسوم بقانون رقم 188 لسنة 1952 في شأن استقلال القضاء التي تجيز لوزير العدل، بناء على طلب رئيس محكمة النقض، أن يندب للاشتغال مؤقتاً بمحكمة النقض أحد مستشاري محاكم الاستئناف، بعد موافقة الجمعية العمومية للمحكمة التابع لها، إذ حكمة ذلك هي حاجة العمل لظروف طارئة، وتبقى محكمة النقض مع هذا الندب حافظة أساساً لتشكيلها، ولا يترتب عليه أن توضع في الوضع الشاذ الذي دعا إلى تقرير حكم الفقرة الثانية من المادة 336 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، يقطع في ذلك أن المادة 27 من المرسوم بقانون المشار إليه هي بدورها ترديد للمادة 29 من القانون رقم 66 لسنة 1943 باستقلال القضاء، فلو كان قصد الشارع أن تستعمل هذه الرخصة وجوباً في حالة رد مستشاري محكمة النقض أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب الرد أو في موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد.

أو بعبارة أخرى لو كان قصد بأن استعمال تلك الرخصة يجب أن يغني عن الفقرة الثانية من المادة 336 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، لكان ألقى هذه الفقرة من المادة 328 من قانون المرافعات القديم، ولما ردها بعد ذلك في قانون المرافعات الجديد رقم 77 لسنة 1949 الصادر بعد قانون استقلال القضاء رقم 66 لسنة 1943، بل إن إصرار الشارع على بقاء تلك الفقرة في قانون المرافعات الجديد لا يترك مجالاً لأي شك، في أنه لا يجوز استعمال رخصة الندب في مقام

تطبيق الفقرة الثانية من المادة 336 من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وذلك لاختلاف الحكمة التشريعية التي يقوم عليها كل من النصين.

وغني عن البيان أن هذه المادة تطبق في شأن مستشاري المحكمة الإدارية العليا الذين نصت المادة 33 من القانون رقم 165 لسنة 955 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن تسري في شأن ردهم القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض¹.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1440 لسنة 2 القضائية جلسة 1 من مارس سنة 1957.

تداعيات ومراحل الدعوى الإدارية وإجراءاتها قبل صدور الحكم

وفي هذا البحث سنتكلم على تحضير الدعوى والسير فيها وأخيراً قفل باب
المرافعة والمداولة.

الفرع الأول

تحضير الدعوى

تناولت المواد 27 و28 و29 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة بأن الخطوات التالية لإعلان عريضة الدعوى، إذ نصت المادة 26 في فقرتها الأولى على أن: ((على الجهة الإدارية المختصة أن تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة

بالدعوى مشفوعة بالمستندات والأوراق والملفات الخاصة بها، وأباحته في فقرتها الثانية للطالب أن يودع قلم كتاب المحكمة مذكرة بالرد مشفوعة بما يكون لديه من مستندات في المهلة التي يحددها له المفوض إذا رأى وجهاً لذلك، فإذا استعمل الطالب حقه في الرد كان للجهة الإدارية أن تودع مذكرة بملاحظاتها على هذا الرد مع المستندات في مدة مماثلة))، وأجازت المادة 28 لرئيس المحكمة في أحوال الاستعجال أن يصدر أمراً غير قابل للطعن بتقصير الميعاد المبين في الفقرة الأولى من المادة السابقة، ويعلن الأمر إلى ذوي الشأن خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدوره، وذلك بطريق بريد، ويسري الميعاد المقصر من تاريخ الإعلان.

وقضت المادة 29 بأن: ((يقوم قلم كتاب المحكمة خلال أربع وعشرين ساعة من انقضاء الميعاد المبين في الفقرة الأولى من المادة 27 بإرسال ملف الأوراق إلى هيئة مفوضي الدولة بالمحكمة)).

وبالنسبة إلى الطعون المرفوعة أمام المحكمة الإدارية العليا يتولى قلم كتاب المحكمة ضم ملف الدعوى المطعون في الحكم الصادر فيها قبل إحالتها إلى هيئة مفوضي الدولة.

ووفقاً للمادة 30 من القانون ذاته: ((تتولى هيئة مفوضي الدولة تحضير الدعوى تهيئتها للمرافعة، ولمفوضي الدولة الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يكون لازماً لتهيئة الدعوى من بيانات وأوراق، وللمفوض أن يأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزوم تحقيقها، أو دخول شخص ثالث في الدعوى، أو بتكليف ذوي الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية، وغير ذلك من إجراءات التحقيق في أجل الذي يحدده لذلك.

ولا يجوز في سبيل تهيئة الدعوى تكرار التأجيل لسبب واحد إلا إذا رأى المفوض ضرورة منح أجل جديد، وفي هذه الحالة يجوز له أن يحكم على طالب التأجيل بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهاً يجوز منحها للطرف الآخر.

وله أن يعرض على الطرفين في المنازعات التي ترفع إلى محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية تسوية النزاع على أساس المبادئ القانونية التي ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا خلال أجل يحدده، فإن تمت التسوية استبعدت القضية من الجدول لانتهاؤ النزاع، وإن لم تتم جاز للمحكمة عند الفصل في الدعوى أن تحكم على المعترف على طالب التسوية بغرامة عشرين جنيهاً يجوز منحها للطرف الآخر.

وبعد إتمام تهيئة الدعوى يودع المفوض تقريراً يحدد فيه الدعوى والمسائل القانونية التي يثيرها ويبيد رأيه مسبقاً.

ويجوز لذوي الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بقلم كتاب المحكمة، ولهم أن يطلبوا صورة منه على أنفسهم، ويفصل المفوض في طلبات الإعفاء من الرسوم).

وتقضي المادتان 31 و32 من قانون مجلس الدولة أنف الذكر بأن تقوم هيئة مفوضي الدولة خلال ثلاثة أيام من تاريخ إيداع التقرير المشار إليه في المادة السابقة بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التي تنظر فيها الدعوى، وبأن يبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوي الشأن، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل، ويجوز في حالة الضرورة نقض هذا الميعاد إلى ثلاثة أيام.

ويتضح مما تقدم أن قانون مجلس الدولة قد ناط بهيئة مفوضي الدولة مهمة تحضير المنازعة الإدارية وتهيئتها للمرافعة، وحولها في مباشرة هذه المهمة

اختصاصاً واسعاً لتحضير الدعاوى وتهيئتها للمرافعة واستظهار جوانبها كافة من الناحيتين الواقعية والقانونية، برأي مسبب تتمثل فيه الحيادة لصالح القانون وحده، سواء في المذكرات التي تقدمها أم في الإيضاحات التي تطلب إليها في الجلسة العلنية، وأتاح لها من الوسائل ما يمكنها من القيام بهذه المهمة، كحق الاتصال بالجهات الحكومية رأساً، والأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي ترى لزوم أخذ أقوالهم عنها، والأمر بإجراء تحقيق الوقائع التي ترى لزوم تحقيقها، وبدخول شخص ثالث في الدعوى، وبتكليف ذوي الشأن تقديم مذكرات أو مستندات تكميلية في الأجل الذي تحدده، والحكم بغرامة على من يتكرر منه طلب التأجيل لسبب واحد، كل ذلك لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة، تستوجبها مقتضيات النظام الإداري وحسن سير المرافق العامة، وتستهدف غرضين أساسيين:

أولهما: السرعة في حسم المنازعات الإدارية حتى لا تبقى الروابط الإدارية، وهي من روابط القانون العام، مزعزعة أمداً طويلاً.

وثانيهما: استقرار تلك الروابط استقراراً نهائياً على حكم القانون الذي يجب أن يكون وحده هو المراد في تلك الروابط، والذي يجب أن تسير الإدارية على سنته وهديه في علاقاتها مع الناس جميعاً، بما لا يحتمل المساومات والاتفاقات الفردية، كما هو الشأن في روابط القانون الخاص، ومن أجل ذلك حول القانون الهيئة حق اقتراح إنهاء المنازعات الإدارية على أساس المبادئ التي ثبتت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا خلال أجل تحدده، فإن تمت التسوية استبعدت القضية من الجداول لانتهاء النزاع، وإن لم تتم جاز للمحكمة عند الفصل في الدعوى أن تحكم على المعارض على التسوية بغرامة لا تتجاوز ألفي قرش يجوز منحها للطرف الآخر.

وواقع الأمر أن مهمة هيئة مفوضي الدولة هي مهمة قضائية في طبيعتها، تقوم على حكمة تشريعية تستهدف أساساً تجريد المنازعات الإدارية من لدن الخصومات الفردية، باعتبار أن الإدارة خصم شريف، ولا يبغى إلا معاملة الناس جميعاً طبقاً للقانون على حد سواء، ومعاونة القضاء الإداري من ناحيتين: أحدهما أن ترفع عن عاتقه عبء تحضير القضاء أو تهيئتها للمرافعة حتى يتفرغ للفصل فيها، والأخرى تقديم معاونة فنية ممتازة تساعد على تمحيص القضايا تمحيصاً يضيء ما أظلم من جوانبها، ويجلو ما غمض من واقعها برأي تتمثل فيه الحيدة لصالح القانون وحده، وبهذه المثابة فإن تلك الهيئة، وهذه هي طبيعتها، لا تجعل من الهيئة طرفاً ذا مصلحة شخصية في المنازعة، فلا تملك الهيئة بهذه الصفة التصرف في الحقوق المتنازع عليها أو في مصير المنازعة، ولو حركتها أمام المحكمة الإدارية العليا بالطعن في الحكم الصادر فيها عن محكمة القضاء الإداري أو الحاكم الإدارية، بل تظل المنازعة معتبرة مستمرة قائمة بين أطرافها، ويظل التصرف في الحقوق المتنازع عليها وفي مصير المنازعة الهيئة القضائية في طبيعتها وليست شخصية، وعلى أساس ما تقدم يكون للهيئة أن تبدي من تلقاء نفسها أي دفع أو دفاع من شأنه أن يؤثر قانوناً في نتيجة الحكم في الروابط الإدارية، ومن ذلك الدفع بعد جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بحكم حاز قوة الأمر المقضي، ولو لم يتمسك به الخصوم، إذ أن من حقها إبداء أي دفع أو دفاع له أثره في إنزال حكم القانون على المنازعة الإدارية ولو لم يبده ذوو الشأن، وبوجه خاص في أمر يخل باستقرار الأوضاع الإدارية، إذ ليس من شك في أن العود إلى المنازعة بعد سابقة الفصل فيها ينطوي على زعزعة المراكز القانونية التي انحسرت بأحكام نهائية، الأمر الذي يتعارض مع المصلحة العامة التي تقضي باستقرار تلك الأوضاع، ويتفرع عن ذلك كله، أنه لا بد من حضور من يمثل هيئة مفوضي الدولة بالجلسة، وإلا وقع بطلان في الحكم، وأنه إذا قام بالفوض سبب من أسباب عدم

الصلاحيية أو الرد المنصوص عليهما في المادتين 313 و315 من قانون المرافعات كان غير صالح في الحالة الأولى، ممنوعاً من مباشرة مهمته في الدعوى، وجاز رده إن لم يتتح عنها في الحالة الثانية .

وذلك قياساً على حالة رد عضو النيابة إذا كان طرفاً منضمماً في الدعوى، تحقيقاً للحيدة التامة بحكم وظيفته في الدعوى، وأنه إذا كان المفوض غير صالح المباشرة مهمته في الدعوى، ومع ذلك استمر في مباشرتها، أو حيث يجب عليه التتحى عنها وندب غيره لأداء مهمته فيها كان ذلك منطوياً على بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم فيعيبه ويبطله¹ .

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1496 لسنة 2 القضائية جلسة 18 من يناير سنة 1958 ورقم 533 السنة 2 القضائية، جلسة 18 من يناير سنة 1958 ورقم 15 لسنة 1 القضائية جلسة 17 من ديسمبر سنة 1955.

الفرع الثاني

السير في الدعوى الإدارية

نص المادة 31 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن تقوم هيئة مفوض الدولة خلال ثلاثة أيام من تاريخ تقديم تقريرها في الدعوى بالرأي القانوني مسبباً «وهذا الميعاد هو ميعاد توجيهي لا يترتب على مخالفته أي بطلان» (بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التي تنظر فيها الدعوى، ويكون توزيع القضايا على دوائر محكمة القضاء الإداري بمراعاة نوعها طبقاً للنظام الذي تبينه اللائحة الداخلية، أما فيما يتعلق بالمحاكم الإدارية، حيث لا تعدد للدوائر فيها، فإن المدعى هو الذي يتقدم إلى المحكمة التي يراها مختصة بنظر دعواه طبقاً لقواعد الاختصاص المقررة في هذا الشأن).

وتنص المادة 32 من قانون مجلس الدولة المشار إليه على أن: ((يبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوي الشأن، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل، ويجوز في حالة الضرورة نقصه إلى ثلاثة أيام)).

وحكمة هذا النص واضحة، هي - كما تقول المحكمة الإدارية العليا - تمكين ذوي الشأن، بعد تمام الدعوى وتهيئتها للمرافعة، من الشخوص بأنفسهم أو بوكلائهم أمام المحكمة للإدلاء بما لديهم من إيضاحات وتقديم ما قد يعن من بيانات وأوراق

لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها، ومتابعة سير إجراءاتها وما إلى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوي الشأن، ويترتب على إغفاله وقوع عيب شكلي في الإجراءات، والإضرار بصالح الخصم الذي وقع هذا الإغفال في حقه، الأمر الذي يؤثر في الحكم ويترتب عليه بطلانه شكلاً، فإذا ثبت أن قلم كتاب المحكمة أرسل إلى صاحب الشأن إخطاراً لإبلاغه بأن القضية قد عين لنظرها جلسة في تاريخ لاحق لتاريخ الجلسة الحقيقية المعينة لها والتي صدر فيها الحكم، وبذلك فات عليه الحضور بالجلسة المذكورة كما هو ثابت بمحضرها فإن هذا يكون عيباً شكلياً في الإجراءات يبطلها ويؤثر في الحكم بما يستتبع بطلانه مما يتعين معه تقرير هذا البطلان¹.

ومتى أعلن صاحب الشأن إعلاناً صحيحاً في الميعاد فلا يترتب على عدم حضوره بالجلسة أي أثر، إذ المفروض أن الدعوى سبق لهيئة مفوضي الدولة أن قامت بتحضيرها وتهيئتها للمرافعة، وأنه مكن في فترتي الإيداع والتحضير من إبداء ملاحظاته واستيفاء دفاعه وتقديم مستندات فيها بما يجعلها معدة للحكم ومن أجل هذا نصت المادة 33 من قانون مجلس الدولة في فقرتها الثابتة على أن: ((لا تقبل المحكمة أي دفع أو طلب أو أوراق مما كان يلزم تقديمه قبل إحالة القضية إلى الجلسة، إلا إذا ثبت لها أن أسباب ذلك الدفع أو الطلب أو تقديم تلك الورقة طرأت بعد الإحالة، أو كان الطالب يجهلها عند الإحالة إذ يكون له العذر في هاتين الحالتين)).

كما نصت في فقرتها الثالثة على أنه: ((ومع ذلك إذا رأت المحكمة تحقيقاً للعدالة قبول دفع أو طلب ورقة جديدة جاز لها ذلك، مع جواز الحكم على الطرف الذي

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1643 لسنة 2 القضائية، جلسة 23 من نوفمبر سنة 1957.

وقع منه الإهمال بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهاً ويجوز منحها للطرف الآخر))، وذلك حتى لا يوصد باب الوصول إلى الحقيقة بسبب إجراء شكلي يمكن التجاوز عنه، بجزء مالي مقدور عليه، في سبيل تحقيق العدالة، وأضافت في فقرتها الرابعة (على أن الدفع والأسباب المتعلقة بالنظام العام يجوز إبدائها في أي وقت، كما يجوز للمحكمة أن تقضي بها من تلقاء نفسها) وهذا ترديد لأصل عام مقرر.

وطبقاً لنص المادة 34 من قانون مجلس الدولة (إذا رأت المحكمة ضرورة إجراء تحقيق نشرته بنفسها في الجلسة، أو قام به من تندبه لذلك من أعضائها أو المفوضين).

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قوام المنازعة الإدارية هو ما يودعه أطرافها بها من مستندات، وقد يعترض أحد الخصوم على قيمة ما يقدمه خصمه من هذه المستندات، وذلك كوجه من أوجه دفاعه الموضوعية ويصمم بأنها مزورة ويؤكد اعتراضه بالادعاء بالتزوير.

ولما كان الادعاء بالتزوير لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في ذات موضوع الدعوى، فإن السير في تحقيقه لا يكون إلا من قبيل المضي في إجراءات الخصومة الأصلية شأنه في ذلك شأن أية منازعة عارضة كدفع مانع من قبول الدعوى أو كآية منازعة في واقعة من وقائعها يحتاج إثباتها إلى تحقيق ويتوقف عليها الحكم، وكلما كان الادعاء بالتزوير منتجاً في أصل النزاع فلا يتصور إمكان الحكم في الدعوى قبل الفصل في أمر التزوير ولقد تكفل القانون الإداري أن لا يقدم على الادعاء بالتزوير إلا خصم جاد مثابر مستعد للإثبات، وهذه كلها من خصائص القضاء الإداري الذي يهيمن على الدعوى ولا يتركها لمشيئة الخصوم، أن أوجب الشارع أن يقوم الادعاء بالتزوير بتقرير في قلم الكاتب، تحدد فيه مواضع التزوير كلها، فإن خلا من هذا التحديد كان باطلاً، كما أوجب على مدعي التزوير أن يعلن خصمه

في الثمانية الأيام التالية للتقرير بمذكرة يبين فيها شواهد التزوير وإجراءات التحقيق التي يريد إثباته بها وإلا جاز الحكم بسقوط ادعائه، وتتنظر المحكمة فيما إذا كان الادعاء بالتزوير منتجاً في النزاع، فإن وجدته منتجاً ولم تجد في وقائع الدعوى وأوراقها ما يكفيها في تكوين اقتناعها لصحة الورقة أو تزويرها، ورأت أنه لا بد لذلك من إجراء التحقيق الذي طلب مدعي التزوير في مذكرته أمرت بالتحقيق، وكان عليها أن تبين في حكمها الصادر بالتحقيق الوقائع التي قبلت تحقيقها والإجراءات التي رأت إثباتها بها¹.

كما قضت بأن عملية تحقيق الخطوط هي مجموع الإجراءات التي رسمها القانون لإثبات صحة الورقة العرفية التي ينكرها الشخص المنسوب إليه صدور هامته، ويحصل التحقيق بالبينة والمضاهاة بوساطة أهل الخبرة في الخطوط أو بإحدى الطريقتين، وتبين المحكمة في حكمها الصادر بإجراء التحقيق الطريقة التي يحصل بها، وتعيين الخبراء الذين يستعان برأيهم في عملية المضاهاة، ولا تلتزم المحكمة برأي الخبير الذي ندبته، فلها أن تحكم بما يخالفه لأنها لا يمكن أن تقضي بغير ما تقتنع به هي بما يرتاح إليه ضميرها، وللقاضي الحرية التامة في تقدير عمل الخبير الذي ندبه، فله أن يأخذ برأيه وله ألا يأخذ به، وله أن يأمر بإجراءات أخرى من إجراءات الإثبات².

كذلك قضت بأن القول بأن عدم تقديم أوراق التحقيق الابتدائي أو فقدانها يجعل القرار المطعون فيه كأنه منتزع من غير أصول موجودة. هو قول ظاهر الخطأ، فما كان ضياع أوراق التحقيق بل سند الحق بمضيق للحقيقة ذاتها في شتى مجالاتها

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1063 لسنة 7 القضائية، جلسة 23 من نوفمبر 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1351 لسنة 8 القضائية، جلسة 23 من يناير 1965.

مدنياً أو جنائياً أو إدارياً، ما دام من المقدر الوصول إلى هذه الحقيقة بطرق الإثبات الأخرى¹.

وقضت أيضاً بأن تقرير إدارة المباحث «وهي من الأجهزة الرسمية التي أنشئت لمعاونة الجهات المختصة في استجماع المعلومات والبيانات والدلائل» لا يزيد في قيمته على محضر تحريات أو جمع استدلالات، ويخضع تقدير ما جاء فيه لرقابة المحكمة، فلها أن تناقشه وتأخذ به إذا ما اطمأنت إليه واقتنعت به ما دامت الإدارة تتوخى وجه الصالح العام، كما لها أن تطرحه من أدلة الثبوت إذا ما استبان لها عدم صحة ما جاء فيه أو عدم ارتكازه على وقائع محددة أو غير مجهلة².

وقررت في قضائها أنه ما دامت الوزارة صاحبة الرأي في تقدير قيمة الشهادات المقدمة من المدعية لإثبات مدد خدمتها السابقة في التعليم الحر لم تقتنع بصحة هذه الشهادة كدليل صالح لهذا الإثبات فيما يتعلق بالمدة التي قررت الوزارة استبعادها، بعد إذ تطرق إلى وجدانها الارتياح في أمرها، فإن قرارها في هذا الشأن - الذي هو متروك لوزنها وتقديرها وعقيدتها... يكون سليماً، وليس للقضاء الإداري أن يستأنف النظر بالموازنة والترجيح فيما قام لديها من دلائل وشواهد وقرائن أحوال إثباتاً أو نفياً في خصوص صحة أو عدم صحة قيام الواقعة المراد التدليل عليها بالشهادات المتقدم ذكرها³، وإذا كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى، إلا أن الأخذ بهذا الأصل على إطلاقه في مجال

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 915 لسنة 5 القضائية، جلسة 11 من فبراير سنة 1961، ورقم 1330 لسنة 10 القضائية، جلسة 9 من ديسمبر سنة 1967.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1159 لسنة 6 القضائية، جلسة 17 من ديسمبر سنة 1962، ورقم 586 لسنة 7 القضائية، جلسة 22 من مايو سنة 1965.

³ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 212 لسنة 3 القضائية، جلسة 25 من أكتوبر 1958.

المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال بالنظر إلى احتفاظ الإدارة في غالب الأمر بالوثائق والملفات ذات الأثر الحاسم في المنازعات مما يتعذر معه على الأفراد تحديد مضمونها تحديداً دقيقاً، لذا فإن من المبادئ المستقرة في المجال الإداري أن الإدارة تلتزم بتقديم سائر الأوراق والمستندات في المجال الإداري أن الإدارة تلتزم بتقديم سائر الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في إثباته إيجاباً أو نفيًا متى طل منها ذلك سواء من هيئة مفوضي الدولة أم من المحاكم، وقد رددت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة هذا المبدأ، فإذا نكلت الحكومة عن تقديم الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع أو تسببت في فقدها، فإن ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الإثبات على عاتق الحكومة¹.

ومرد ذلك إلى امتياز المبادرة الذي تتمتع به الإدارة والذي يخولها حق اتخاذ قرارات إدارية تنفيذية في مواجهة الأفراد بدلاً من اللجوء إلى القضاء، الأمر الذي يجعلها هي المدعى عليها غالباً في الدعوى، يضاف إلى هذا عدم التوازن بين طريفي المنازعة الإدارية من حيث القدرة على الإثبات لاستعداد الإدارة بالأدلة السابقة المجهزة، وحرمان الفرد من هذه الأدلة، لذا تشكلت نظرية الإثبات في مجال الدعوى الإدارية بما من شأنه تحقيق التوازن بين الطرفين، كل أولئك فيما خلا الطعن بإساءة استعمال السلطة حيث يقع عبء إثبات هذا العيب على من يدعيه، ويتم الإثبات بكافة الطرق، على أن سلطة القاضي الإداري في الإثبات لا يجوز أن تخل بالامتيازات المقررة للإدارة وإطلاقاتها فلا يسوغ له أن يحل نفسه محلها في التقدير ووزن الملاءمة، أو أن ينصب نفسه مكانها في أمره من صميم اختصاصها، كما ليس له أن يحملها على ما تؤدي إلى إفشاء أسرارها، وإن كان لا

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 108 لسنة 12 القضائية، جلسة 11 من نوفمبر 1967.

يجوز للإدارة أن تمتنع عن تقديم ما يطلبه القضاء من بيانات وأوراق بحجة السرية، إذ لا سرية على القاضي.

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا، في خصوص الطلبات العارضة المتعلقة بطعون الإلغاء، أن هذه الطلبات لا يجوز إبدائها خلال نظر الخصومة أو إقحامها عليها إلا بعد استئذان المحكمة كيلا تقبل من هذه الطلبات إلا ما تتحقق المحكمة في شأنه من قيام الارتباط بينه وبين الطلب الأصلي، وعلى ذلك لا تتصل المحكمة الإدارية بالطلب الإضافي إلا إذا قدمه المدعى وفقاً للأوضاع التي رسمها قانون مجلس الدولة، وهي لا تخرج عن إيداع عريضة الطلب الإضافي في قلم كاتب المحكمة المختصة أو التقدم بهذا الطلب أمام المحكمة بهيئتها الكاملة، ولا وجه للقول بأن اختصاص القرار موضوع الطلب الإضافي، وقد تم أمام هيئة مفوضي الدولة بجلسة التحضير، يعتبر اختصاصاً لهذا القرار أمام المحكمة، ذلك أن هيئة مفوضي الدولة لا تقوم أمام المحكمة في اختصاصها وممارسة ولايتها، ولا يعتبر مفوضي الدولة بالنسبة إليها بمثابة قاضي التحضير، والأصل في الطلب الإضافي المبدئي خلال خصومة الإلغاء أن يقدم أمام المحكمة ذاتها في فترة نظر الدعوى الإدارية لا في فترة تحضيرها أمام مفوضي الدولة.

والمحكمة الإدارية هي صاحبة السلطات في أن تأذن أو لا تأذن بتقديم هذا الطلب، فإذا كانت دعوى الإلغاء بالذات طبيعة خاصة من حيث مراعاة ميعادها وإيداع عريضتها قلم كتاب المحكمة المختصة، فإنه لا يغني عن ذلك تقديمها شفاهاً أو بمذكرة أمام مفوضي الدولة بعيداً عن هيئة المحكمة ورقابتها، يظاهر ذلك أن الطلبات الإضافية الواردة على طعون الإلغاء ينبغي أن تكون مرتبطة بالطلبات الأصلية ارتباطاً تقره المحكمة الإدارية ذاتها، فتأذن أو لا تأذن بتقديمها طبقاً لاقتناعها، والمفوض لا يقوم في هذا الشأن مقام المحكمة المذكورة، إذ ليس له من

السلطات والاختصاصات غير ما خوله إياها القانون، وقانون تنظيم مجلس الدولة في مادته الثلاثين لم يخوله الإذن في تقديم الطلبات العارضة¹.

ومقتضى هذا أن الطلب العارض الذي يبدي خلال نظر دعوى الإلغاء يجب تقديمه في الميعاد القانوني إلى المحكمة المختصة ذاتها في نظرها الدعوى حتى يتصل بولايتها ببيئتها الكاملة في هذا الميعاد، وإلا كان غير مقبول، فلا يعتد الطلب العارض الذي يبدي في فترة تحضير الدعوى أمام هيئة مفوض الدولة إلا إذا أودعت عريضة الطلب في الميعاد قلم كتاب المحكمة².

وليس في قانون مجلس الدولة ما يمنع المدعى من تغيير السبب القانوني للدعوى، والاستناد إلى أسباب قانونية جديدة لتأييد طلباته في أية حالة كانت عليها الدعوى دفعاً للمشقة.

أما دعاوى المدعى عليه، وهي الطلبات العارضة من المدعى عليه، فغير منصوره في قضاء الإلغاء، لأنها لن تكون سوى وسائل دفاع ترمي إلى تبرير رفض الإلغاء، دون أن يكون ثمة محل لطلبات من جانب الجهة الإدارية المدعى عليها يمكن أن تطلبها لنفسها تفريعاً على هذا الطلب، إذ تقتصر المنازعة بين الطرفين على ما إذا كان القرار الإداري المطعون فيه بطلب إلغائه صحيحاً فيبقى، أم معيباً فيقضي بزواله.

وأما التدخل الاختياري في الدعوى فإما أن يكون انضمامها يقصد به التدخل بإرادته واختياره المحافظة على حقوقه عن طريق الانضمام إلى أحد أطراف الخصومة لمساندته دفاعاً عن مصلحته. وأما أن يكون خصامياً يدعى فيه المتدخل حقاً ذاتاً لنفسه ظل الحكم له في مواجهة كل من المدعى والمدعى عليه دونهما،

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 799 لسنة 7 القضائية، جلسة 27 من يونيو 1965.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1007 لسنة 8 القضائية، جلسة 13 من نوفمبر 1966.

وهذا التدخل الخصامي أو الهجومي بعيد التصور في مقام الإلغاء حيث ينص الاختصاص على قرار إداري يدافع أحد الطرفين عن صحته ودفع الطرف الثاني بطلانه، فأما أن يبقى وأما أن يلغى.

ومناطق قبول التدخل قيام المصلحة، ويجب أن تتوفر في هذه المصلحة شرائطها القانونية، فليس يقل من الموظف الذي أصدر القرار الإداري المطعون فيه أن يتدخل في الدعوى المطلوب فيها إلغاء هذا القرار لمجرد تبريره، كما لا يقبل تدخل الشهود الذين صدر القرار بناء على شهادتهم أو تحرياتهم للدفاع عنه، كذلك لا يقبل التدخل من غير ذي صفة ذلك أن التدخل هو وسيلة للدفاع عن حق أو مصلحة، وأن هدف التدخل الانضمامي في الدعوى وهو محافظة التدخل على حقوقه عن طريق مساعدة أحد طرفي الخصومة في الدفاع عن حقه، فينبغي أن تكون للمتدخل مصلحة مشروعة تبرر تدخله، لأن المصلحة شرط لازم لقبول أي تطلب أو دفع.

وتتحقق مصلحة المتدخل انضماماً إذا كان يبغى من الانضمام إلى أحد الخصوم ومن الدفاع عن صالحه المحافظة على حق ذاتي له قبل الخصم الذي يتدخل لمعارضته، أو كان له حق في مواجهة هذا الخصم يتأثر الحكم في الدعوى، فالمصلحة هي الفائدة التي يجنيها التدخل من الحكم لمن انضم إليه في طلباته.

وقد خلصت محكمة القضاء الإداري من هذا إلى رفض قبول تدخل موظفتين في دعوى مرفوعة من موظف بطلب إلغاء قرار فصله الصادر بناء على تحقيق أجرته إحدى لجان التطهير، استناداً إلى شهادة طالبي التدخل.

لأنه ليس لهما حق تخشيان الاعتداء عليه إذا ما أوجب المدعى إلى طلبه، وقد استنفدت أقوالهما غاياتهما أما لجنة التطهير الجامعية، وأمام سلطات التحقيق الأخرى، حيث لم تعد لهما أية مصلحة جديدة مباشرة في التدخل في نطاق

الخصومة القائمة بين المدعي والحكومة، كما أن التدخل يجب ألا يؤدي بأية حالة إلى تعطيل الفصل في الدعوى.

ولما كان التدخل الانضمامي اعتباره طلباً عارضاً إنما يستند إلى الطلب الأصلي ولا يقوم بذاته استقلالاً غير هذا الطلب، فإن قبوله رهين بأن يكون الطلب الأصلي ذاته مقبولاً، فإذا زالت الخصومة في الدعوى الأصلية بسبب إرادي كالنزول عن الدعوى وترك الخصومة فيها أو سب غير إرادي كالحكم عدم الاختصاص نظرهما أو عدم قبولها أو ببطلان صحيفتها، فإن التدخل يسقط تبعاً لذلك.

ولا يسوغ في التدخل الانضمامي أن يبدي المتدخل طلبات لم يبدها الخصم الأصلي الذي حدث الانضمام إلى جانبه أو تجاوز طلبات هذا الخصم، فإذا كان الخصم الأصلي يطلب الإلغاء الجزئي فليس للمتدخل إليه أن يطلب الإلغاء الكلي، بيد أن لهذا المتدخل أن يدي ما يشاء من دفع ووسائل دفاع لتأييد من تدخل لمصلحته ولو لم يدها هذا الأخير.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى قبول التدخل الانضمامي من جانب الخصم الثالث في الدعوى في درجات التقاضي الأعلى لأول مرة، ولو لم يتدخل أو يختصم قبل ذلك في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، إذ قضت بأنه إذا كان المطعون في ترقيته قد طل تدخله خصماً ثالثاً في الدعوى منضماً إلى الحكومة في طلب رفضها، فإن المحكمة لا ترى مانعاً من ذلك ما دامت له مصلحة في المنازعة باعتباره المطعون في ترقيته، على الرغم من أنه لم يختصم ولم يتدخل أمام محكمة القضاء الإداري، إذ يجوز التدخل في درجات التقاضي الأعلى ممن يطل الانضمام إلى أحد الاخصام أو ممن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها، وليس من شك في أن الحكم الذي سيصدر في هذه المنازعة سيتعدى أثره إلى طالب التدخل ويعتبر حجة عليه¹.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 76 لسنة 4 القضائية جلسة 30 يناير 1960.

الفرع الثالث

قفل باب المرافعة والمداولة

قفل باب المرافعة la dure des débats:

هو تقرير صلاحية الدعوى للحكم فيها، بحاليتها بعد تمكين الخصوم من الإدلاء قبل دفاعهم¹، ويعتبر باب المرافعة مقضولاً إذا أصدرت المحكمة قراراً صريحاً بذلك، أو إذا بدأت المحكمة من المداولة، أي إذا قررت في جلسة ختام المرافعة تحديد جلسة للنطق في الحكم (وهنا فالقفل يتم ضمناً)، أو إذا أبدت النيابة طلباتها في حال كونها طرفاً منضماً².

ويعتبر قرار قفل المرافعة قراراً ولائياً لا يقيد المحكمة حتى لا ترهن بشكليات تأبأها المرونة وكي لا تتأثر أوجه العدالة لا سيما أن القاضي يجب أن يهيمن على ذلك ويقدر مدى استواء الدعوى للحكم فيها.

ويترتب على قفل باب المرافعة الآثار الآتية:

إذا قفل باب المرافعة في الدعوى فإنها تعتبر مهتئة للحكم فيها، فإذا صدر قانون معدل للاختصاص بعد إقفال باب المرافعة فإنه لا يؤثر في ولاية المحكمة لنظر الدعوى، وذلك لنص المادة 1 من قانون أصول المحاكمات السوري المتضمنة: ((تسري قوانين الأصول على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من

¹ - د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ص 6.

² - المرجع السابق، ص 61.

الإجراءات قبل تاريخ العمل بها، ويستثنى من ذلك: القوانين المعدلة للاختصاص متى كان العمل بها بعد ختام المرافعة في الدعوى)).

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر على هذا المقتضى في كثير من الدعاوى¹، وأوضحت في حكمها الصادر في 5 من نوفمبر سنة 1955 السنة الأولى رقم 7، أن إنشاء المحكمة الإدارية العليا بمقتضى القانون رقم 165 لسنة 1955 يعتبر استحداثاً لطريق جديد من طرق الطعن لا مجرد تغيير في قواعد الاختصاص².

وقد اعتبرت القوانين التي تسمح بالطعن في بعض تصرفات الإدارة أو التي تمنع قبول الطعن في بعض قراراتها، أنها قوانين معدلة للاختصاص، وليست قوانين منظمة لطرق الطعن، وعلى ذلك فهي تسري على الدعاوى المتطورة متى كان تاريخ العمل بها قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى، ولا تسيري متى كان تاريخ العمل بها بعد إقفال باب المرافعة.

وكذلك فإن قوانين الإصدار كثيراً ما تنظم إحالة الدعاوى الجديدة إلى المحاكم التي أصبحت مختصة، تبعاً لما إذا كانت مهياًة للحكم، أي أقلل فيها باب المرافعة، أم لم تكن كذلك.

ومن آثار إقفال باب المرافعة كذلك أنه لا يجوز التدخل بعد القفل، وذلك كنص/161/ من قانون الأصول السوري التي نصت على أنه: ((...ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة)).

¹ - حكمها في 10 من ديسمبر 1955 مجموعة السنة الأولى رقم 33 صفحة 282 وفي 21 من يناير سنة 1956 مجموعة السنة الأولى رقم 50 صفحة رقم 419.

² - د. مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 472.

ولا حاجة للقول بأن قانون مجلس الدولة السوري رقم 55 أصح سارياً في مصر وسوريا اعتباراً من عام 1959.

ومن آثار الإقفال أيضاً جواز الحكم في الدعوى على الرغم من وفاة أحد الخصوم أو فقد أهلية الخصومة أو زوال صفته، وذلك كما هو مقرر في قواعد انقطاع سير الخصومة بوفاة أحد الخصوم أو بزوال صفته.

ولقد طبقت محكمة القضاء الإداري هذا المبدأ بالنسبة للدعاوى المرفوعة من الرعاية البريطانيين والفرنسيين لما صدر الأمر العسكري رقم 5 لسنة 1956 ناصاً على منعهم من متابعة السير في الدعاوى المنظورة، فعلى الرغم من عمومية هذا النص إلا أن المحكمة قصرته على الدعاوى التي لم تهيأ للحكم في موضوعها¹.

وفيما عدا ذلك فالرأي أن إقفال باب المرافعة لا يحرم الخصوم من إبداء الطلبات التي لم ينص القانون على حرمانهم من إبدائها، وذلك مقيد بقبول طلب فتح باب المرافعة من جديد وإعادة الدعوى إليها وهو خاضع لتقديرها. وكذلك يجوز للخصوم في هذا الدور من أدوار نظر الدعوى أن يطلبوا من المحكمة إثبات ما اتفقوا عليه من إنهاء الخصومة أو تنازل المدعى عن طلباته فيها، ومع ذلك يتعين فتح باب المرافعة بعد إقفالها إذا توفى أحد قضاة الدعوى أو زالت صفته لأي سبب من الأسباب قبل المداولة أو بعدها وقبل النطق بالحكم ويتعين فتح باب المرافعة إذا طلب أحد قضاة الدعوى ذلك وإذا تبين للمحكمة أن الدعوى غامضة².

المداولة délibération:

¹ - حكمها في 18 من نوفمبر سنة 1956 السنة الحادية عشر رقم/20/صفحة 30.

² - د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ص 69.

هي المشاورة والمناقشة بين أعضاء المحكمة حول منطوق الحكم وأسبابه بعد انتهاء المرافعة وقبل النطق به¹.

وبالطبع فلا يجوز حصول المداولة قبل انتهاء المرافعة، وذلك حتى تتم من جانب القضاة وهم على علم بكل وقائع القضية.

وتتم المداولة إما أثناء انعقاد الجلسة حيث يتلوها إصدار الحكم. وإما في طريقه المشهورة: chambre de conseil، وقد يصدر الحكم في الجلسة نفسها أو ينطق به في جلسة أخرى.

وتحصل المداولة سراً ضماناً لحرية قضائها وإذا أفشى أحد الأعضاء السر ففرض بحقه المساواة التأديبية.

ولا يجوز الاشتراك في المداولة إلا من قبل أعضاء الحكومة حتى ولو اشترك شخص بصفة مستشار نظراً لتكوينه العلمي الرفيع.

وبالطبع يجب أن تتم المداولة بين جميع القضاة الذي سمعوا المرافعة وإذا تغير أحد القضاة الذين حصلت أمامهم المرافعة لأي سبب كالوفاة، والرد أو النقل، وجب فتح الدعوى مجدداً أو إعادة الإجراءات أما الهيئة الجديدة على أن تعاد الإجراءات التي حصلت بعد صدور حكم فرعي، أو في شق من الموضوع في الدعوى، ويكتفي عادة بأن يبدي كل من طرفي الخصومة طلباته أمام الهيئة الجديدة.

¹ - المرجع السابق، ص 75.

وعند تعدد نقط النزاع يؤخذ الرأي بصدد كل نقطة على حده إلا إذا انتهت على أساس قانوني واحد، فهنا يخذ الرأي بعد تحديد هذا الأساس¹ وإذا صدر الحكم عن رئيس المحكمة فقط هذا الحكم معدوماً².

ويجوز للقاضي أن يغير رأيه قبل النطق بالحكم ويطلب فتح المداولة من جديد، ويصور عامة من الواجب أن يحتفظ بصفته حتى صدور الحكم، كما من الواجب أيضاً أن يكون من الإصرار على رأيه أو العدول عنه حتى النطق بالحكم.

جزاء مخالفة أوضاع المداولة السالفة الذكر

بالرجوع الموجز إلى المادة/195/ وما بعدها من قانون أصول المحاكمات السوري أن هذه المواد لم تتعرض إلى مخالفة هذه الأحكام، والطبع فهنا يجب الرجوع إلى القاعدة العامة في البطلان التي تفيد أم الإجراء يكون باطلاً إذا نص القانون على البطلان أو شابهه عيب جوهري لم تتحقق بسببه الغاية التي قصد القانون حمايتها بما أوجبه وحصلت فيه المخالفة.

وعلى ضوء هذا المبدأ نخلص إلى ما يلي³:

- 1- إفشاء سر المداولة لا يبطل الحكم وإن يعرض إلى مساومة تأديبية.
- 2- إذا اشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة كان الحكم باطلاً حتى ولو لم يعتد برأيه.

¹ - جلاسون 3 رقم 740، ود. أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ص 77.

² - استئناف مصر 1902/9/16، مرجع القضاة 7683.

³ - د. أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ص 78.

3- إذا توفى أحد القضاة أو فقد صفته قبل النطق بالحكم وجب فتح المرافعة من جديد وإلا كان الحكم باطلاً.

4- إذا قلب أحد القضاة الدعوى قبل النطق بالحكم فتح المرافعة ولم يجبه الرئيس إلى طلبه كان الحكم باطلاً.

5- والأصل حصول إجراءات المداولة بشكل صحيح وعلى المتمسك يعتبر ذلك الإثبات.

6- تكون إجراءات المداولة إذا سمع أثناء المداولة من أحد الخصوم أو دليله إلا بحضور وكيله وفقاً للمادة 196 أصول سوري ولا حاجة للقول أن ما ذكرناه عن المداولة هي أحكام نص عليها قانون أصول المحاكمات السوري باعتباره وجوهه والتالي فهي تبقى باعتبارها تنظيم أوضاع القانونية.

مرحلة ما بعد إصدار الحكم الإداري

البحث الأول

الطبيعة الذاتية للحكم الإداري

وتحديد مكوناته وعناصره

كان للسيف التاريخي للقانون المدني على بقية فروعها أن يشمر سواعده وجدت بعزم القواعد الكلية والجوهرية للقانون، أي القواعد القانونية في طبيعتها الذاتية بغض النظر عن قواعدها النوعية، وهل تنتمي إلى قواعد القانون العام أن الخاص.

ومن أمثلة ذلك قواعد رد القاضي وقواعد إصدار الحكم باعتبار أن إجراءات إصدار الحكم لا تمس امتيازات الإدارة ولا مواقف الخصوم أو ظروف الدعوى¹.

فعندما عرف أرسطو الوظيفة القضائية - نقول الوظيفة القضائية عموماً - قال: ((هي إمساك القاضي وهو معصوب العينين ميزان ذي كفتين، ولم يشترط بالثقلين

¹ - ميشيل ستاسينوبولس: المطول في أعمال الإدارة، أثينا، ط1، 1954، ص35

الموزونتين شرطاً معيناً، وإنما جاء الحكم عاماً بتطبيق على كل عملية سير ووزن
أكانت في إطار القانون العام أم الخاص)).

ونؤكد ما قلناه سابقاً من أن إصدار الحكم من قبل القاضي الإداري لا
يمس امتيازات الإداري من قريب أو بعيد ولهذا فلقد تحرر القاضي من كل هذا
تشخيص وتعيين وتذويب ليبلغ مرحلة العموم والتجريد وهذا هو جوهر القاعدة
القانونية ذاتها بغض النظر عن سماتها النوعية وهل هي تنتمي إلى مجال القانون
العام أم الخاص.

وفي نظر الفقيه اليوناني "ميشيل ستاسينوبولس" إن تطبيق القانون الإداري
لإحدى قواعد القانون الخاص لا يعني وجود نقص في القانون الإداري يعمل
القاضي على سدها بقاعدة قانونية من قواعد القانون الخاص، وإنما يفسر على
أنه تطبيق القاعدة القانونية في نظامها الطبيعي، بمعنى أنه توجد صور قانونية
عامة مقررّة في كل التشريعات الحديثة، هذه الصور «صرف النظر عن النظام
القانوني الذي تنتمي إليه» تطبق على الحالات التي تتلاءم معها سواء أكانت
تنتمي إلى القانون الخاص أم العام¹.

وهكذا سنوجه في بحثنا هذا نظرية الحكم في إطار القانون الإداري الكثير من
القواعد المطبقة والمرعية في قواعد أوصل المحاكمات المدنية.

هذا وسنشير مع إيقاع حياة الحكم خطوة تلي الأخرى فتكلم تباعاً على النطق
بالحكم وبيانات الحكم.

¹ - ميشيل ستاسينوبولس: المطول في أعمال الإدارة، ص 35

الفرع الأول

النطق بالحكم في القانون الإداري

لا تخلّف القواعد التي تحكم هذه البرهة الإجرائية في القانون الإداري عنها في القانون المدني.

وتأسيساً على ذلك يجب النطق بالحكم في جلسة علنية سواء أكان حكماً موضوعياً أم فرعياً، ويتعين إعمال ذلك ولو كانت المرافعة التي سبقت إصدار الحكم قد تمت في جلسة سرية أو في غرفة المشاورة مراعاة لاعتبارات يقتضيها النظام أو حسن الآداب أو البطلان لذلك يتعلق بذات الوظيفة القضائية لمرافق القضاء، وما تقتضيه لحسن أدائها¹.

ويستثنى من ذلك في الأحوال المستعجلة التي توج على القاضي المستعجل الفصل في الدعوى في منزلة عند الضرورة².

وتعتبر الإجراءات قد روعيت وإن الحكم قد صدر في جلسة علنية ولو لم يذكر ذلك في مسودته وعلى الطاعن إثبات العكس³.

وإذا طرأ طارئ منع أحد القضاة من الحضور وقت تلاوة الحكم جاز إصداره دون حضوره شرط أن يوقع على مسودته وأن يبين في ذات الحكم أن القاضي لم

¹ - د. أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ص 89.

² - المرجع السابق، ص 90.

³ - المرجع السابق، ص 90.

يحضر النطق به قد اشترك في المداولة منه ووقع على مسودته¹ وندب القاضي للعمل في غير محكمته لا يترتب عليه زوال ولايته بمحكمته، ويكون له الحد في الاشتراك في الأحكام الصادرة في الدعاوى التي سمع المرافعة فيها² ويتعين أن يحتفظ القاضي بصفته حتى إيداع مسودة الحكم، فإذا توفى بعد النطق بالحكم وقبل كتابة أسبابه وإيداع المسودة تعين فتح باب المرافعة من جديد³ ويترتب على النطق بالحكم أن يخرج النزاع من ولاية المحكمة التي أصدرته ويصير جائزاً لحجته أو قوته القانونية، كما يترتب عليه أن تثبت الحقوق التي قررها فلا تسقط إلا بمضي المدة الطويلة، وكذلك يترتب عليه بدء مواعيد الطعن في الحكم⁴.

ويقرر الشراح أن الحكم الذي يصدر عن المحاكم المدنية والتجارية (دعاوى البداية المدنية في سوريا) لا تسري آثاره بالنسبة للخصوم إلا من تاريخ الإعلان، والأمر على خلافه بالنسبة للأحكام الإدارية فميعاد الطعن فيها يبدأ من تاريخ النطق بالحكم⁵.

¹ - د . أبو الوفا : نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ص 91.

² - المرجع السابق، ص 92.

³ - المرجع السابق، ص 93.

⁴ - د . مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 473.

⁵ - المرجع السابق، ص 474.

الفرع الثاني

بيانات الحكم الإداري¹

نصت المادة 206 من قانون أصول المحاكمات السوري على أنه: ((يجب أن تشمل الحكم أسباب الحكم ومنطوقه ويتضمن أيضاً المحكمة أيضاً المحكمة التي أصدرته وتاريخ إصداره ومكانه وأسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره وممثل النيابة العامة الذي أبدى رأيه في القضية إن كان يقابل عضو النيابة مفوض الدولة الذي أبدى رأيه في القضية، وأسماء الخصوم وألقابهم وصفاتهم وموطن كل منهم وما قدموه من طلبات ودفاع أو دفع وخلاصة ما استندوا إليه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية ومراحل الدعوى ورأي النيابة يقابلها المفوض، ثم تذكر بعد أسباب الحكم ومنطوقه .

والقصور في أسباب الحكم الواقعية، والنقص أو الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم، وكذا عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية يترتب عليه بطلان الحكم))² .

¹ - انظر الأستاذ صلاح عبد الحميد السيد (النائب) في مجلس الدولة عن (الحكم الإداري والحكم المدني)، مجلة مجلس الدولة، سنة 1960، ص 217.

² - د . مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 474.

وهذه المادة تنطبق بذاتها ونصها في نظم القضاء الإداري¹، فيما يوافق نظام القضاء العادي أما ما اختلف تنظيمه فيسترد فيه بهذه المادة.

وهذه البيانات قاصرة على ما تصدره المحكمة من أحكام تنتهي بها المنازعة، أما الأحكام والقرارات الفرعية وغير القطعية كالقرارات الخاصة بالإثبات أو بوقف الخصومة أو المتعلقة بسيرها وضم الدعاوى وقبول الخصوم ونحوها فلا يتعين تسببها ولا تنقيده بهذه الأحكام ولا يشترط أن تتضمن هذه البيانات²، وكذلك أحكام دائرة فحص الطعون لا يتعين تسببها.

ويقرر الأستاذ صلاح عبد الحميد³ أن جزاء النقص أو الخطأ في البيانات الواردة في المادة/349/مرافعات يقابلها المادة 206 أصول سوري أن يكون النقص أو الخطأ جسيماً.

ويتجه القضاء الإداري إلى التخفيف من أسباب بطلان الحكم أو الخطأ في بيانات الحكم.

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا⁴ بأنه:

((ولئن كان قرار اللجنة القضائية بمتابعة حكم قضائي، فيجب اشتماله على البيانات الواجب اشتمال الحكم عليها بما في ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم، إلا أن النقص أو الخطأ في ذلك يجب أن يكون جسيماً...)).

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 10 من مايو 1958 السنة الثالثة رقم 129.

² - د. أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 51.

³ - مقالة في مجلة مجلس الدولة 1960 عن الحكم الإداري والحكم المدني.

⁴ - حكمها في 10 من مايو 1958 السنة الثالثة رقم 129.

وقد حكم بأن مجرد الخطأ المادي في بيان صفة الحكومة رافعة الدعوى والذي يكشفه مما انطوت عليه صحفية الدعوى من بيانات، لا يؤدي إلى عدم قبولها لرفعها من غير ذي صفة¹.

ويذهب الرأي إلى أن الحكم الذي لا يوقع عليه رئيس الجلسة لا يعتبر باطلاً فحسب، بل يعتبر معدوماً، فلا يلزم لإبطاله الطعن فيه أو رفع الدعوى بطلب إلغائه بل يكفي إنكاره عند التمسك به من المحكوم عليه².

وقد قيل أن توقيع القاضي على منطوق الحكم ضمن محضر الجلسة الذي صدر فيها لا يعني شيئاً عن توقيعه على الحكم ذاته، كما أن توقيعه على مسودة الحكم أو الرول لا يعني عن التوقيع على نسخة الحكم الأصلية فلا يتأتى الاحتجاج بالحكم إذا لم توقع النسخة الأصلية، ويرى الدكتور وصفي أن التوقيع على المحضر أو المسودة و الرول يمنع من اعتبار الحكم منعداً، وإنما يؤدي إلى تعذر تنفيذ الحكم أو الاحتجاج به³.

وقد تقرر أنه إذا أمكن إجراء توقيع القاضي على نسخة الحكم الأصلية الإجراءات تصلح ويزول الانعدام⁴.

وكذلك فإذا لم يصدر الحكم باسم السلطة العليا في البلاد فقد قيل بأنه يعد معدوماً ويفقد شكله كحكم¹. وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم يثره

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 22 فبراير 1958 السنة الرابعة رقم 15 و16 من يناير 1960 السنة الخامسة/21/ومحكمة القضاء الإداري في 14 من فبراير 1956 السنة العاشرة رقم 223.

² - د. أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 48، ص 116.

³ - مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 476.

⁴ - الدكتور أحمد أبو الوفا المرجع السابق، بند 48، ص 107 والمراجع التي أشار إليها.

الخصوم أمامها²، بينما أرى أنه يجب أن نفرق بين حالتين، حالة ما إذا كان إغفال ذكر صدور الحكم باسم السلطة العليا في البلاد كان ناشئاً من سهو فني هذه الحالة يعتبر أمراً شكلياً مفروضاً ومفروضاً منه، ما دامت المحكمة مشكلة طبقاً للقانون، وأما إذا كان الإغفال عمداً كان عنوان الحكم اسم سلطة أخرى أو جاء في الحيثيات ما يفسر العمد في الإغفال ففي هذه الحالة لا معنى من القول بالانعدام³.

التسبيب والمنطوق:

يتعين أن تكون أسباب الأحكام واضحة غير مجهلة ولا ناقصة ولا متخاذلة متهاجرة أو متناقضة، ومؤدية للنتيجة التي انتهت إليها⁴.

وقد لوحظ أن تسبيب الحكم الإداري يختلف بعض الاختلاف عن تسبيب الحكم المدني⁵، إذ يعمد القاضي الإداري في فرنسا خاصة إلى اختصار التسبيب، ولعل ذلك بسبب وراثته للإدارة ثم للوزير القاضي في مهمة الفصل في المنازعات

¹ - د. أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 49، ص 117.

² - محكمة النقض في 25 يونيو 1956 مجموعة أحكام محكمة النقض رقم 257 صفحة 942.

³ - د. مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 477.

⁴ - وما قالته محكمة النقض المصرية في ذلك (حكمتها في 29 من نوفمبر سنة 1931 المحاماة سنة 12 صفحة 218، إن المشرع لم يقصد من إلزام المحكمة بتسبيب أحكامها باعتبارها ورقة من أوراق المرافعات فيكتفي فيها بمطلق الأسباب ولو جاءت مهمة تصلح لكل حكم أو غامضة أو مجملة لا تتقن المطلع عليها بعدها وإنما لا يؤدي التسبيب ثمرته إلا إذا كان كافياً أو كفيلاً بأن يحقق المقصود منه، وإلا استطاع قاضي الموضوع أن يجهل طريق الرد على أحكامه، فتكون بذلك كالأحكام الأخرى غير المسببة)، انظر كذلك أحكامها في 23 من مارس 1932 المحاماة سنة 13 ص 1098، و16 من أبريل 1943، مجلة المحاماة، سنة 14، ص 421.

⁵ - صلاح عبد الحميد، المرجع السابق.

الإدارية، ولكن هذا الوجه للاختلاف ليس ظاهراً في أحكام القضاء في مصر نظراً لأن وظيفة القضاء الإداري هي رقابة المشروعة فإن تطبيق القانوني قد أصبح له مكان بارز في الحكم الإداري.

وتنقسم الأسباب إلى واقعية وقانونية:

فالأَسباب الواقعية هي التي تعلقت باستخلاص الوقائع من الأدلة والأوراق وتحديدتها طبقاً للقانون، أما الأسباب القانونية فهي التي تتعلق بتكييف هذه الوقائع وبيان حكم القانون فيها .

وقد نصت المادة/176/ من قانون المرافعات المصري على بطلان الحكم لدى قصور أسبابه الواقعية فقط مما أوجب المناقشة في أثر اختلال الأسباب القانونية. أما قانون أصول المحاكمات السوري فاكتفى بذكر الأسباب جملةً وذلك في المادتين 204 و206 دون التفريق بين الأسباب الواقعية والقانونية.

وتنقسم الأسباب كذلك إلى جوهرية أي مكملة للمنطق مرتبطة به ارتباطاً لا تجزئة فيه، وعرضية وهي المبررة للمنطوق المسوغة للنتيجة التي انتهى إليها أو الزائدة على الحاجة فيه .

ومن المقرر أن الأسباب الجوهرية - أي المرتبطة بالمنطوق ارتباطاً لا تجزئة فيه - تحوز حجية الشيء المحكوم فيه أما الأسباب العرضية فلا تحوزها¹.

وكذلك فإنه عند تنفيذ الحكم يتعين تنفيذ منطوقه مرتبطاً بأسبابه الجوهرية وإلا كان تنفيذاً ناقصاً مشوهاً².

¹ - د . مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص478.

² - أحكام للمحكمة الإدارية العليا منها حكمها في 29 يونيو 1957 السنة الثامنة رقم 136.

وبعض الأحكام التي يصدرها القضاة لا يجب تسببها كما قدمنا .

وينزل القاضي حكم القانون الصحيح على وقائع الدعوى بعد تكييفها ولما كانت الأوضاع الإدارية من النظام العام. فالقاضي قد لا يرفض الدعوى لمجرد خطأ من المدعى في السبب القانوني لدعواه.

بل ينزل الحكم الصحيح ويطبق القاعدة الواجبة بصرف النظر عن القاعدة القانونية التي طلب الخصوم تطبيقها .

وغني عن البيان أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم في الدعوى بمعلوماته الشخصية ولا يدخل في المعلومات الشخصية ما يتوافر لدى الكافة من إدراك مجريات الأمور وتقديرها، أو ما يتوافر لدى رجل القانون من العلم بفنه.

فإذا استشهد القاضي في حكمه بأحداث معروفة، كأثر الحرب في الأسعار¹ أو زيادة عدد السكان، أو واقعة تاريخية معروفة، أو غير ذلك من المعلومات فذلك لا يعيب الحكم.

أما إذا استند ما علمه على وجه الخصوص ولا يتيسر علمه لغير ذوي الصفة من الوقائع، كشهود الحادث، أو تقدير خاص - كصديق مثلاً - لكفاية المدعى خاصة أو علمه الشخصي بأن خلق مصدر القرار يستبعد معه التعسف فذلك يبطل الحكم.

ويجب على القاضي وهو يسبب الحكم أن يرد على أدلة الخصوم الجوهرية التي أبدوها في الدعوى، ودفاعهم الجوهري وإلا كان حكمه باطلاً فلا يجوز للقاضي

¹ - ضربت محكمة النقض مثلاً على ذلك من العلم بأن تجارة الحديد الخردة قد حققت أرباحاً طائلة في فترة الحرب (حكمتها في 26 من فبراير 1953)، الدكتور أحمد أبو الوفا، بند 83.

أن يهمل أو أن يتغاضى عنه، وإن يفعل، يكن حكمه قاصراً ويؤخذ عليه ذلك عند الطعن في الحكم.

وما يعتبر جوهرياً أو غير جوهري من الدفاع أو الأدلة، مرده إلى ما إذا كان من شأن هذا الدفاع أن يغيره، فإذا نعى المتعاقد على الإدارة تخلفها عن استلام السلعة الموردة، فدفعت بمخالفتها للمواصفات.

فذلك دفاع جوهري يجب الرد عليه، ولو قام الدليل على فساده.

ولا تثريب على المحكمة إن هي أغفلت دفاعاً غير جوهري أو لم تجب على مستند لا أهمية له، كما أنه لا تثريب عليها إن هي أغفلت دفاعاً عدل عنه الخصم صراحة أو ضمناً، وغني عن البيان أنه لا يلزمها الرد على ما قاله الخصوم غير متعلق بموضوع الدعوى.

ويجب أن يصدر منطوق الحكم متسقاً مع أسبابه بحيث يكون النتيجة الحتمية للبناء المنطقي الذي قام عليه الحكم، ويجب أن يكون منطوق الحكم محققاً للغرض المنشود من إقامة الدعوى¹.

كما يجب ألا يكون المنطوق متناقضاً في ذاته، بأن يكون أحد شقيه متعارضاً مع الشق الآخر ولا أن يغفل الفصل في دفع أو طلباً من الدفوع أو الطلبات التي قدمت للمحكمة.

فإذا تناقض منطوق الحكم مع أسبابه، فالعبرة تكون للمنطوق لا للأسباب².

¹ - المحكمة الإدارية العليا - مصر في 28 يونيو 1970 السنة 15 رقم 67.

² - د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 162 وما بعده.

أما الأسباب الجوهرية التي تعتبر جزءاً متصلاً بالمنطوق فإن تناقضها مع المنطوق يعتبر تناقضاً في ذات المنطوق وليس تناقضاً بين المنطوق والأسباب، وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى بطلان الحكم متى كان منطوقه لا يتفق في نتيجته مع الأسباب التي قام عليها¹.

وإذا تناقضت أجزاء المنطوق في نفسها، فإن ذلك يكون من أسباب التماس إعادة المحاكمات/241/ وأصول المحاكمات السوري.

وإذا أغفلت المحكمة الفصل في بعض الطلبات الموضوعية جاز لأصحاب العلاقة رفع دعوى جديدة أمام ذات المحكمة إذا لم يطعنوا في الحكم/المادة 218/أصول سوري.

ويجب أن يتناول الحكم الفصل في المصروفات، فقد نصت المادة 208 أصول سوري من قانون المرافعات على أنه: ((يجب على المحكمة عند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصاريف الدعوى)).

وإذا أغفلت المحكمة الحكم بالمصروفات فإن معنى ذلك أنها قصدت أن يتحمل كل خصم ما دفعه منها².

والقانون هو مصدر الالتزام بدفع المصروفات ولذلك يتحملها المحكوم عليه ولو كان حسن النية، وإذا تعدد المحكوم عليهم بها فلا يجوز الحكم بالتضامن فيها إلا إذا كانوا متضامنين في أصل المحكوم به/209/أصول سوري وإذا أخفق كل من

¹ - د. مصطفى كمال وصفي: إجراءات القضاء الإداري، ص 480، حكمها في 22 من نوفمبر 1957 السنة الثالثة رقم 9.

² - د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 58

الخصمين في بعض الطلبات جاز الحكم بأن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف أو بتقسيم المصاريف بين الخصمين على حسب ما تقدره المحكمة كما يجوز لها أن تحكم بها جميعاً على أحدهما/201/أصول سوري ومصاريف التدخل يحكم بها على المتدخل إذا كانت له طلبات مستقلة وحكم بعدم قبول تدخله أو برفض طلباته/212/أصول سوري أما إذا حكم لصالحه انطبقت عليه سائر الأحكام التي تنطبق على المدعى عليه إذا حكم لصالحه.

والحكم بالمصاريف يقبل الطعن فيه بما يقبله الحكم الأصلي ذاته فلو كان جائز التماس إعادة النظر فيه، فذلك يرد أيضاً على شقه الخاص بالمصروفات، لأن تعديل القضاء في الطلب الأصلي يقتضي تعديله في توابعه المتصلة به¹.

الجزاء المترتب على عيوب التسبيب

مما تقدم يتبين أن العيب الذي يصيب الحكم قد يكون خلوه من الأسباب، أو قصورها أو الخطأ أو تناقضها، أو تناقض المنطوق مع الأسباب أو مع بعضه أو إغفاله التعرض لبعض الطلبات أو للمصاريف.

ويفرق القضاء والفقهاء عادة في مجال القضاء العادي بين بطلان الحكم المترتب على عيب تسببيه وبين قابلية الحكم للطعن فيه نتيجة لهذا العيب.

فهم يرون مثلاً أن القصور في التسبب الواقعي أو الخطأ فيه لا يؤدي إلى بطلان الحكم بل يؤدي فقط إلى قابليته للطعن فيه.

وبصفة عامة فقد أبدت المحكمة الإدارية العليا في مصر، فيما أصدرته إلى الآن من الأحكام تشدداً في جزاء التسبيب¹.

¹ - د. مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 282.

وليس ذلك... فيما تظن لطبيعة خاصة في أحكام القضاء الإداري، وإنما لحرص هذه المحكمة على تأصيل القانون الإداري وإرساء أسسه.

ويمكننا أن نقرر إنه إذا صدر الحكم خالياً من الأسباب خلواً تماماً فإنه يكون باطلاً إلا في الأحوال التي تلتزم فيها المحكمة التسبب وهي الأحكام غير القطعية المتعلقة بالإثبات والتي تنظم سير الخصومات، والأحكام التي تستعمل فيها المحكمة سلطتها التقديرية وأحكام هيئة فحص الطعون بالحكمة الإدارية العليا.

وكذلك إذا صدر الحكم خالياً من الأسباب الواقعية قاصراً في بيان هذه الأسباب فلم يستوجبها كما يجب ففي هذه الحالات يكون الحكم باطلاً.

وكذلك الحال إذا كانت الأسباب الواقعية خاطئة، وكان الخطأ فيها قد أثر في النتيجة التي انتهى إليها الحكم².

وإذا صدر الحكم خالياً من الأسباب القانونية خلواً تماماً وكان من شأن ذلك أن يجعل المنطوق غير مفهوم فالحكم يكون باطلاً، أما القصور في هذا النوع من الأسباب فإن الراجح أنه لا يؤدي إلى البطلان وإن كانت المحكمة الإدارية العليا كما رأينا تتشدد في هذا الصدد، أما الخطأ في التسبب القانوني فقد قيل يؤدي إلى أن يجعل الحكم عرضة للطعن، وقد رأينا أن بطلان الحكم وقابليته للطعن فيه سواء في الأثر، مما جعل المحكمة الإدارية العليا لا تفرق بين الأمرين.

¹ - حكمها في 10 ديسمبر 1955 السنة الأولى رقم 35 وحكمها في أول ديسمبر 1956 السنة الثانية رقم 13.

² - د. مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 483.

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا كذلك ببطلان الحكم إذا تناقض منطوقه مع أسبابه بأن كانت النتيجة التي انتهى إليها لا تتماشى مع الأسباب التي قام عليها¹، والراجع أن ذلك ليس من أسباب البطلان إنما يؤدي إلى رجحان المنطوق والأخذ به وطرح الأسباب إلا إذا كانت جوهرية مرتبطة بالمنطوق فإن تناقضها مع المنطوق حكمه كحكم تناقض أجزاء المنطوق في ذاتها وهو من أسباب التماس إعادة النظر.

الحكم بعدم الاختصاص

يتعين على المحكمة «إذا حكمت بعدم اختصاصها» أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة.

فإن لم تفعل فإنها تكون خالفت القانون².

وقد اختلفت أحكام المحكمة الإدارية العليا في التزام المحكمة المحال إليها بالإحالة الخاطئة.

وقيل أنها لا تلتزم بها إلا إذا كان ثمة أصل يربط ولايتها بالدعوى المحالة إليها، لأن الغالب أن القاضي المحيل لا يفهم تكييفات مسائل القضاء الإداري فيورط ذلك الأخير في ما لا عهد له به، والحال أنه يتلقى اختصاصه من القانون لا من القاضي، ويتحقق معنى التزامها بنظرها حسب هذا الرأي، بنظر الشكل دون اشتراط نظر الموضوع لأن مصلحة حسن سير القضاء أعلى من مصلحة عدم تحيير المدعين.

¹ - حكمها في 23 من نوفمبر سنة 1957 السابق الإشارة إليه.

² - المحكمة الإدارية العليا في مصر: 10 مارس 1973 السنة 18 رقم 40.

ولا تجوز الإحالة من الأدنى إلى الأعلى، كمحكمة القضاء الإداري إلى المحكمة الإدارية العليا وتجوز الإحالة من المحكمة الإدارية إلى محكمة القضاء الإداري أو التأديبية لكونها درجة واحدة.

ولا تجوز الإحالة من محكمة جزئية أو ابتدائية إلى الجمعية العمومية لقسمي الفتوة والتشريع كجهة لنظر المنازعات الإدارية بين الجهات الحكومية لاختلاف الدرجة، وتتهاون الجمعية العمومية في ذلك لا تلتفت إليه¹.

¹ - د . وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص485.

الأحكام التي تصدر في الدعوى الإدارية

المعتاد أن الدعوى تنتقضي بحكم يصدر في موضوعها إلا أنه قد يطرأ عليها ما يعطل سيرها إلى هذه النهاية الطبيعية، فتنتهي لسبب أو لآخر دون الفصل في موضوعها. وقد يقتضي الأمر أن تصدر أحكام أخرى قبل الفصل في الموضوع، وهذه تسمى بالأحكام الفرعية، وهي الأحكام التمهيدية والتحضيرية المتعلقة بالإثبات وسير الإجراءات، والأحكام الوقتية.

ويرجع في تقسيم الأحكام «بصفة عامة» إلى ما هو مقرر في قانون أصول المحاكمات¹.

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 7 أبريل 1963، وقد جاء فيه: ((أن تقسيم الأحكام من حيث الحجية المترتبة عليها إلى قطعية وغير قطعية ومن حيث قابليتها للطعن المباشر إلى أحكام يجوز الطعن فيها فور صدورهما وأحكام لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم في موضوع الدعوى، فذلك يرد كله في مجال المنازعات الإدارية إلى أحكام قانون المرافعات بالتطبيق لنص المادة الثالثة من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن مجلس الدولة)).

الفرع الأول

الأحكام الموضوعية

الأحكام الموضوعية هي التي تصدر في الطلبات المقدمة في الدعوى أصلية أو احتياطية، وكذلك الطلبات المقابلة التي يرد بها أحد الخصوم على ما يقدمه خصمه فيها من طلبات.

فإذا تعددت الطلبات وحكم في إحداها كان الحكم الصادر في هذا الشق موضوعياً وليس حكماً فرعياً، ويجوز الطعن فيه على استقلال، وذلك في حدود المواعيد محسوبة من صدوره دون ارتباط بالحكم في بقية موضوع الدعوى ومن الملاحظ بصفة عامة أن القضاء الإداري لا يكثر من إصدار الأحكام التمهيدية والتحضيرية، وذلك بسبب عناية المشرع بالدعوى في دور التحضير والتهيئة بمعرفة المفوض، ولا تكاد تعن الحاجة للأحكام التمهيدية إلا في منازعات العقود وطلبات التعويض، وفيما عدا ذلك تكاد تكون عادته هي الفصل في الموضوع كله والدفع المقدمة بأنواعها، بحكم واحد يفصل فيه في جميع ما يتعلق بالدعوى.

والأحكام الموضوعية تكون دائماً أحكاماً قطعية، أي أحكاماً تخرج من ولاية المحكمة فور صدورها وتحوز حجية تمنعها من العودة لنظرها وتقبل الطعن فيها بالطرق المقررة.

ومن الطلبات ما هو موضوعي في شق منه وفرعي في شقه الآخر، كالحكم
باعتباره مسئولاً عن الضرر وتعيين خبير لتقدير ذلك الضرر.

الفرع الثاني الأحكام الفرعية

أما الأحكام الفرعية فهي التي تصدر أثناء نظر الدعوى في الدفع الشكلية وفي الطلبات المتعلقة بسير الدعوى أو بشكلها أو إثباتها أو في الطلبات الوقتية¹، وهي جميعها أحكام صادرة أثناء نظر الدعوى قبل الفصل في الطلبات المقدمة فيها ولا تنتهي بها الدعوى عادةً وإن كان بعضها تنتهي به الدعوى كالأحكام الصادرة بانقطاع سير الخصومة ووقفها وإثبات التنازل عنها أو تركها.

وبعض الأحكام الفرعية قطعي أي لا يجوز الرجوع فيها. كالحكم بعدم القبول لانعدام الصفة أو الحكم بإثبات التنازل أو الترك بعد النزاع في حصوله، وانقطاع الخصومة أو بطلان عريضة الدعوى وسائر الأحكام المتعلقة بتتظيم سير الخصومة.

ومتى كان الحكم الفرعي قطعياً فإنه يحوز حجية الشيء المحكوم فيه²، ويجوز الطعن المباشر فيه أمام المحكمة الإدارية العليا في الحدود المذكورة بعد.

¹ - ا. د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 203 صفحة 365

² - المحكمة الإدارية العليا في 12 من أبريل سنة 1958 السنة الثالثة رقم 119، صفحة 1106 إذ قررت: ((أنه يحوز هذه الحجية ما فصلت فيه المحكمة من مسائل فرعية قبل البت في موضوع الطلب كالدفع بعدم الاختصاص أو بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد أو لأن القرار الإداري نهائي وليس مؤقتاً، فيقيدها عند نظر طلب الإلغاء فما كان يجوز لمحكمة القضاء الإداري والحالة هذه بعد أن فصلت برفض الدفعين بعد الاختصاص وبعدم القبول وبوقف تنفيذ القرار أن تعود عند نظر طلب الإلغاء فتفصل في هذين الدفعين من جديد لأن حكمها الأول كان قضائياً نهائياً وحاز حجيته الأحكام ثم قوة الشيء المحكوم فيه)).

وبعض الأحكام الفرعية غير قطعي كأغلب الأحكام الفرعية المتعلقة بإجراءات الإثبات، وإن كان بعضها قطعياً كالحكم بإثبات الدعوى بطريقة معينة أو بإحالتها للتحقيق أو للخبرة¹.

والأحكام الفرعية غير القطعية لا تحوز حجية الشيء المحكوم فيه، ولا تقبل الطعن المباشر، وإنما يطعن فيها بعد صدور الحكم التي تنتهي به الخصوم تبعاً لذلك الحكم.

وقد فصلت المادة/220-227/من قانون أصول المحاكمات السوري في ذلك بنصها على أن (لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى).

كما أن المحكمة الإدارية العليا في مصر، عرضت في حكمها الصادر في 25 نوفمبر 1967 لبيان ما لا يجوز الطعن فيه استقلالاً من الأحكام (السنة 13 رقم 20).

وعلى هدى ما تقدم، حكم بأنه لا يجوز الطعن على استقلال في الحكم التمهيدي بنذب خبير هندسي لمعاينة الأعمال التي قام بها المدعي وذلك فور صدوره وقبل الفصل في الموضوع²، ونرى أن هذا الرأي مقيد بأن يكون هذا الطلب وقتياً كأن يكون الغرض منه الأمر بإجراء تحفظي.

والطعن في الحكم في الدعوى يستتبع حتماً الطعن في جميع الأحكام الفرعية التي صدرت في الدعوى ما لم يكن صاحب الشأن قبلها صراحة.

¹- د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 200، ص 359، وبند 248، ص 429 وما بعدها.

²- حكم المحكمة الإدارية العليا في 7 من أبريل 1962 السنة السابعة رقم 57.

الفرع الثالث

الأحكام الوقتية

الحكم الوقتي هو الحكم الذي يصدر في ظل وقتي ويكون الغرض منه الأمر بإجراء تحفظي أو تحديد مركز الخصومة بالنسبة لموضوع النزاع تحديداً مؤقتاً إلى أن يتم الفصل في الخصومة بحكم يصدر في موضوعها¹، ومجلس الدولة قد يصدر أحكاماً وقتية في أحوال طلبات وقف التنفيذ واستمرار صرف الرواتب، وما يقدم أثناء نظر الدعوى من الطلبات الوقتية، وما يمكن القول بتقديمه من الطلبات المستعجلة.

والحكم الصادر في طلب وقف التنفيذ هو حكم فرعي لأنه صادر في طلب وقتي، ويؤكد أن قانون مجلس الدولة يشترط أن يقدم هذا الطلب في صفيحة دعوى الإلغاء، فلا يتأتى أن يرفع هذا الطلب استقلالاً إذن، إلا أنه يجوز الطعن فيه استقلالاً قبل صدور الحكم في الموضوع. وعللت المحكمة العليا ذلك بأن القول بوجود انتظار الحكم النهائي في الدعوى لإمكان الطعن في حكم وقف التنفيذ هو لزوم لما لا يلزم فضلاً عما ينطوي عليه من مجافاة لطبائع الأشياء في أمر مفروض فيه أنه مستعجل بطبيعته تتعرض فيه مصالح ذوي الشأن للخطر ويخشى عليه من فوات الوقت وقد جرى قضاء مجلس الدولة واستقر على أن

¹ - د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 198، ص 357.

الحكم بوقف التنفيذ وإن كان حكماً مؤقتاً بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء إلا أنه حكم قطعي يحسم النزاع أو جزءاً منه له مقومات الأحكام القطعية وخصائصها ويحوز قوة الشيء المحكوم فيه في الخصوص الذي صدر فيه طالما لم تتغير الظروف وقد رأت محكمة القضاء الإداري في مصر¹.

إنه إذا أصدرت المحكمة حكماً بوقف التنفيذ، فإنه يجوز العدول عنه كلياً أو جزئياً بما في ذلك ما تكون المحكمة قد فصلت فيه من دفع أدليت أمامها من الخصوم بقصد التدليل على عدم جدية طلب وقف التنفيذ، إذ لا يستقيم القول بأن الدفع بعدم الاختصاص أو عدم قبول هو دفع تابع لطلب وقف التنفيذ تبعية الفرع للأصل، بل هو في الواقع في الدعوى الأصلية وهي دعوى الإلغاء. والحكم الصادر في طلب استمرار صرف الراتب مؤقتاً هو على الجملة في طبيعته مثل الحكم بوقف التنفيذ².

وأما سائر ما يصدر من الأحكام فيما يقدم أثناء نظر الدعوى من الطلبات الوقتية، وجميعه من الأحكام الفرعية، فقد يكون قطعياً حسب التفصيل السابق، فما كان منه يحسم النزاع في طلب مقدم في الدعوى فإنه يكون قطعياً وما لا يحسم النزاع أو جزءاً منه لا يعتبر قطعياً.

أما الأحكام التي تصدر في المسائل الوقتية التي ترفع على استقلال دون أن تكوم ثمّة دعوى مرفوعة فالأحكام التي تصدر فيها تكون أحكاماً موضوعية قطعياً، فيجوز الطعن فيها فور صدورها وتحوز الحجية والقوة المعقودة للأحكام الصادرة.

¹ - حكمها في 29 من يناير 1957 السني الحادية عشرة رقم 122.

² - حكم المحكمة الإدارية العليا - مصر في 14 ديسمبر 1957 السنة الثالثة رقم 49.

الفرع الرابعة

المسائل الفرعية المتعلقة بسير الخصومة

الأحكام الصادرة بصدها:

الأصل أن الخصومة متى انعقدت أمام القاضي الإداري كان عليه أن يفصل فيها، فلا يستطيع الامتناع عن ذلك وإلا كان منكرًا للعدالة، ولا سيما أن دوره إنشائي في ابتداء المبادئ القانونية ولا يقتصر على مجرد تطبيق النصوص، كما أن الوضع الطبيعي للخصومة هو اضطراب سيرها نحو الحكم في موضوعها، إلا أنه قد تعرض في أثناء ذلك مسائل فرعية تؤثر في سيرها فتعطله أو تنهيهما بغير حكم.

1- **وقف الخصومة:** والمقصود هو عدم السير فيها أو اتخاذ أي إجراء بصدها في أثناء مدة الوقف من أحد الخصوم أو قبل انتهاء هذه المدة باتفاق الخصوم. والوقف أما أن يكون بحكم القانون كحالة رد القضاة حيث يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية إلى أن يفصل في طلب الرد ويصبح الحكم الصادر فيه نهائياً، وكحالة التنازع الإيجابي على الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والعادي حيث يترتب على تقديم طلب تعيين المحكمة المختصة إلى محكمة تنازع الاختصاص وقف السير في الدعوى ما كلياً الجهتين.

وأما أن يكون بحكم المحكمة كحالة الوقف حتى يتم الفصل في مسألة أولية تخرج عن ولاية المحكمة المرفوعة إليها الدعوى متى كان الفصل في هذه المسألة لازماً

للحكم في الدعوى، وإما أن وقفاً اتفاقياً بإرادة جميع الخصوم لتمكينهم من تحقيق غرض معين في جو بعيد عن مجلس القضاء كصلح أو تحكيم.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن اتفاق الطرفين على تسوية النزاع بينهما ودياً على أساس المبادئ التي ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا التي تؤدي إلى انتهاء المنازعة قضائياً وتطبيق المبدأ القانوني وفقاً لما قضت به المحكمة العليا على الواقعة التي كانت موضوع الدعوى.

ولا تبقى بعد هذه التسوية منازعة تعمل فيها المحكمة سلطتها وينصب قضاؤها. ومن ثم فإنه إذا كان النزاع السابق الذي كان موضوع طعن قد انتهى باستبعاد هذا الطعن من جدول المحكمة الإدارية العليا لقبول طريف النزاع تسويته على مقتضى المبدأ الذي قرره المحكمة في طعن آخر، فلا يكون هناك محل لوقف الدعوى موضوع الطعن الحالي، إذ أن وقف الدعوى لحين الفصل في دعوى أخرى ليكون له محل إلا إذا كان النزاع في الدعوى الأخرى لا زال قائماً، أما إذا كان قد انتهى بصلح أو بتسوية فلا يكون هناك محل لتعليق الدعوى الجديدة على الفصل في نزاع قد انتهى¹.

كذلك قضت بأن انتظار صدور حكم من المحكمة الإدارية العليا في طعن مقدم في حكم صادر من محكمة القضاء الإداري بتحديد المركز القانوني لموظف ليس من بين الأحوال التي يتعين فيها على المحكمة أن توقف الدعوى أو ترفضها بمقولة أن مركز المطعون ضده لم يكن قد تحدد بصفة نهائية بعد، مادام هذا المركز قد

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 996 لسنة 5 القضائية، جلسة 31 من ديسمبر 1961.

انحسم فعلاً أمام محكمة القضاء الإداري بحكمها القاضي باعتبار المطعون ضده في الكادر الإداري فيه قد خالف القانون حين قضى في الدعوى¹.

2- انقطاع الخصومة: هو وقف سيرها بحكم القانون بسبب وفاة أحد الخصوم، أو بفقده أهلية الخصومة، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين، ويترتب على انقطاع سير الخصومة وقف جميع مواعيد المرافعات التي كانت جارية في حق الخصوم الذين حصل الانقطاع بسبب يتعلق بهم، وبطلان جميع الإجراءات التي تتخذ في الخصومة في أثناء الانقطاع طالما أن حالة الانقطاع لم تزل باستئناف الخصومة سيرها الذي رسمه القانون، وإذا تعدد الخصوم وقام بأحدهم سبب من أسباب الانقطاع فإن الخصومة لا تنقطع إلا بالنسبة إليه ولا يترتب آثار الانقطاع إلا في حقه، بحيث تستمر الخصومة بالنسبة إلى الباقين، ما لم يكن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة، على أن الانقطاع لا يحصل وبالتالي سببه، وذلك في حالة ما إذا كانت الدعوى قد تهيأت للفصل في موضوعها، بأن الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعة قبل الوفاة أو فقد أهلية الخصومة أو زوال الصفة. وإذا حصل الانقطاع فإنه يظل قائماً ولا يزول إلا باستئناف السير في الدعوى على الوجه المقرر بالقانون، ومتى استأنفت الدعوى سيرها فإنها تتردد إلى الحالة التي كانت عليها وقت وقوعها عند حدوث سبب الانقطاع، إذ أن استئناف السير في خصومة كانت مقطوعة ليس افتتاحاً لخصومة جديدة بل هو استمرار لخصومة قائمة.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا صح أنه على الرغم من قصر نص المادة 382 مرافعات وقف ميعاد الطعن على حالة موت لمحكوم عليه فقط، فإن هذا

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 928 لسنة 8 القضائية، جلسة 15 من نوفمبر 1964.

الميعاد يقف إذا قام سبب من أسباب انقطاع الخصومة المبينة في المادة 294 من قانون المرافعات بمقولة أن قواعد انقطاع الخصومة هي قواعد عامة تطبق في أية حالة تكون عليها الخصومة حتى يصدر فيها الحكم الباب الذي تنتهي به، وأن من بين أسباب الانقطاع هذه فقد الخصم أهلية الخصوم، فإن قيام هذا السبب وتحقق الأثر المترتب عليه يستلزم ثبوته فعلاً بمحكم من القضاء كتوقيع الحجر على الخصم الذي يدعي الجنون أو العته أو عاهة العقل، أو بدليل قاطع من تقرير طبيب شرعي أو قومسيون طبي أو طبيب أخصائي أو مستشفى معد للمصابين بأمراض عقلية حكومي أو خصوصي مرخص به، أو قرار من مجلس مراقبة الأمراض العقلية بوزارة الصحة وفقاً لأحكام القانون رقم 141 لسنة 1944 بشأن حجز المصابين بأمراض عقلية، يثبت قيام حالة المرض العقلي المفقدة للأهلية بخصائصها لهذا الأثر¹.

3- سقوط الخصومة: هو زوالها وإلغاء إجراءاتها، بناء على طلب كل ذي مصلحة من الخصوم، وذلك في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه متى انقضت سنة من آخر إجراء صحيح ثم فيها من إجراءات التقاضي، ويحصل التمسك بسقوط الخصومة أما بطلب الحكم بذلك إلى المحكمة المقامة أمامها الخصومة المطلوب إسقاطها بالأوضاع المقررة في قانون مجلس الدولة، وأما على صورة الدفع إذا عجل المدعى دعواه بعد انقضاء السنة ويكون تقديمه ضد جميع المدعين وإلا كان غير مقبول، وإذا قدمه أحد الخصوم استفاد منه الباقي، ويترتب على الحكم بسقوط الخصومة سقوط الأحكام الصادرة فيها بإجراء الإثبات وإلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى. ولكنه لا يسقط الحق في أصل الدعوى ولا في الأحكام القطعية الصادرة، ولا في الإجراءات السابقة لتلك الأحكام.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 591 السنة 8 القضائية، جلسة 18 من مايو سنة 1963.

وقد قضت دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بأن المادة/303/فقرة أولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية تنص على أن: (يقدم طلب الحكم بسقوط الخصومة إلى المحكمة المقامة أمامها الخصومة المطلوب إسقاطها بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى).

ولما كان طلب الحكم بسقوط الخصومة في الطعن الراهن يعتبر منازعة إدارية متفرعة عن هذا الطعن، فإنه يلزم لترتيب آثاره القانونية طبقاً لهذا النص أن تتبع في شأنه الإجراءات والأوضاع المنصوص عليها في المادة/23/من القانون رقم/55/في شأن تنظيم مجلس الدولة، وذلك بإيداعه قلم كتاب المحكمة وهو ما لم يتحقق إذ قدم الطلب إلى رئيس المحكمة الإدارية العليا مباشرة¹.

4- ترك الخصومة: معناه نزول المدعي عن الخصومة القائمة، أي عن عريضة الدعوى وما تلاها من إجراءات، مع احتفاظه بأصل الحق موضوع الخصومة، بحيث يجوز له العودة إليه بدعوى جديدة، متى كان ميعاد الطعن بالإلغاء لا يزال قائماً، إذ ليس من شأن الترك أن يمد هذا الميعاد أو أن يفتح ميعاداً جديداً، ولا يكون ترك الخصومة إلا إذا حصل بإعلان من التارك لخصمه على يد محضر، أو بتقرير منه في قلم كتاب المحكمة، أو ببيان صريح في مذكرة موقعة منه أو من وكيله، مع اطلاع خصمه عليها، أو بإبدائه شفويّاً الجلسة وإثباته في محضرها، وهذه الصورة الأربح واردة في المادة/308/من قانون المرافعات المدنية والتجارية على سبيل الحصر حتى لا يكون الأمر مثاراً لنزاع في شأن ترك الخصومة يتفرع عن المنازعة التي حصل فيها الترك، وليس لترك الخصومة ميعاد معين، فهو جائز

¹ - المحكمة الإدارية العليا: دائرة فحص الطعون - طعن رقم 1145 لسنة 7 القضائية، جلسة 24 من فبراير سنة 1968.

في أية حالة تكون عليها الدعوى. ولا يتم الترك بمجرد ابدائه وقبول الجهة الإدارية له بل يلزم صدور حكم بإثبات، حين تكتمل عناصره، فإذا قدمت الإدارة إقراراً موقعاً من المدعى بنزوله عن دعواه مع تحمله مصروفاتها أثر وعد منها بإجابته إلى طلباته، فإن له أن يطلب من المحكمة عدم الاعتداد بهذا القرار لعدوله عنه إذا ما تبين أن الإدارة لم تحقق له طلباته كاملة، وعندئذ لا تقضي المحكمة بإثبات تركه الخصومة، وإن كان لها أن تقدر مغزى الإقرار والدافع إليه بوصفه مستنداً في الدعوى، ويترتب على الترك إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى والحكم على التارك بالمصروفات، ولكن لا يمس ذلك الحق المرفوعة به الدعوى إذا كان ميعاد الإلغاء لم ينقض.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه من المسلم في الفقه والقضاء الإداري الفرنسي أن المنازعة الإدارية ولو كانت طعنًا بالإلغاء قد تنتهي بالترك أو بتسليم المدعى عليه بطلبات المدعى متى توفرت الشروط القانونية المطلوبة.

وينتج الترك أو التسليم أثره في الحدود التي عينها القانون بحسب ما إذا كان الترك منصباً على إجراءات الخصوم فقط، كلها أو بعضها، أو كان تنازل عن الحق ذاته المرفوعة به الدعوى أو الصادر به الحكم، وبحسب ما إذا كان تسليم المدعى عليه للمدعى لو تسليم بكل طلباته أو بعضها، أو تنازل عن طريق أو آخر من طرق الطعن في الحكم الذي يصدر في المنازعة، وأياً كان مدى الترك أو التنازل أو التسليم، فمن المسلم أن مهمة القاضي عندئذ لا تعد وأن تكون إثبات ذلك نولاً على حكم القانون في هذا الخصوص دون التصدي للفصل في أصل النزاع الذي أصبح غير ذي موضوع.

وإذا كان ما تقدم هو المسلم في الفقه والقضاء الإداري الفرنسي كأصل من الأصول العامة على الرغم من أنه لم يرد في قانون مجلس الدولة الفرنسي نص

خاص في هذا الشأن، فإنه يكون أولى بالاتباع في مصر، إذ أحالت المادة/74/ من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة إلى تطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص خاص، وقد تكلم هذا القانون في المواد/308/ إلى/312/ منه عن ترك الخصومة وعن النزول عن الحكم وعن الحق الثابت فيه، كما تكلم في المادة/377/ عن عدم جواز الطعن في الحكم ممن قبله، فقرر أحكاماً تعتبر في الواقع من الأمر ترديداً لتلك الأصول العامة¹.

على أن للمحكمة أن تمضي متصدية للفصل في أصل النزاع لكي تنزل عليه حكم القانون، وألا تعتد بالإقرار العرفي بالتنازل المنسوب إلى الخصم الذي تخلف عن الحضور على الرغم من إعلانه إعلاناً صحيحاً، إذا لم تطمئن إلى شخصية من وقع هذا الإقرار².

وإذا نزل الخصم مع قيام الخصومة عن إجراء ورقة من أوراق المرافعات صراحة أو ضكناً اعتبر الإجراء أو الورقة كان لم يكن، أما النزول عن الحكم فيستتبع النزول عن الحق الثابت به.

وقد يكون النزول عن دعوى الإلغاء سابقاً على رفعها، وذلك في حالة ما إذا قبل صاحب المصلحة القرار المعيب مع علمه بعدم مشروعيته، بشرط أن يتم هذا القبول برضاء صحيح وبصورة قاطعة، وقد يكون القبول صريحاً وعندئذ يجب أن تتوفر فيه الشروط المتطلبة لسلامة الأعمال القانونية، كما قد يكون ضمناً كأن تصدر من ذي المصلحة أعمال تقطع هذا القبول، هذه مسألة واقع يقدرها القضاء الإداري في كل خصوصية على حدة بحسب ظروفها أو مثالها حالة قيام صاحب

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 595 لسنة 2 القضائية، جلسة 24 من نوفمبر 1956.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 557 لسنة 8 القضائية، جلسة 3 من ديسمبر 1967.

المصلحة بتنفيذ القرار الإداري الذي يعلم بأنه معيب تنفيذاً رضائياً، فيما عدا حالة تنفيذ لوائح الضبط حيث يقصد بالتنفيذ مجرد توقي الجزاء المقرر فيها للتخلف عن هذا التنفيذ، على أن القضاء الإداري لا يتساهل في قبول قرارات الرضا بالقرار، فلم يعتر التعويض عن الفصل الفجائي من الوظيفة مانعاً من قبول الدعوى بطلب إلغاء القرار الصادر بهذا الفصل.

أما التنازل عن حق التقاضي بدعوى الإلغاء فباطل لكونه تنازلاً عن حق يتعلق النظام العام، وفي هذا قضت المحكمة الإدارية العليا بأن التصالح الحاصل بين الوزارة والمدعى قد تضمن نزول عن دعوى إلغاء قرار إحالته إلى المعاش وعن حقه في المرتب خلال تركه الخدمة، ولما كان التنازل عن التقاضي بدعوى الإلغاء هو بلا ريب تنازل عن حق يتعلق بالنظام العام، لأنه عليه تبنى الرقابة الفعالة على شرعية القرارات الإدارية، فإن هذا الإسقاط يكون باطلاً، وإذ كان مقصود الطرفين المستخلص من عبارات الصلح وملاساته هو ربط موضوعي التنازل أحدهما بالآخر والنزول عنهما أو جعلهما معاً قابلاً لإعادة المدعى إلى الخدمة، وكان الإلغاء وطلب الراتب اللذان ورد عليهما التنازل مرتبطين موضوعاً ومصيراً لقيامهما على أساس الفصل من الخدمة، فإن عدم تجزئة الصلح يقتضي بطلان عقد الصلح كله لبطلان جزء منه وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة 557 من القانون المدني¹.

5- انتهاء الخصومة: إذا سلمت الجهة الإدارية المدعى عليها بطلبات المدعى في أثناء نظر دعوى الإلغاء، فإن الخصومة - والحالة هذه - تصبح غير ذات موضوع،

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1205 السنة 8 القضائية جلسة 13 من يونيو 1965.

ويتعين الحكم باعتبارها منتهية¹، إلا أنه إذا عادت الجهة الإدارية فنازعت في أحقية المدعى في طلباته موضوع الدعوى، بناء على ما تبين من عدم أحقيته في هذه الطلبات، فإنه يتعين على المحكمة عند نظرها الدعوى أن تطرح محضر الصلح الذي تم بين الطرفين، وأن تقضي في موضوع الدعوى بما تراه، ما دامت الخصومة على هذا الوضع ما كانت قد انتهت فعلاً بين طرفيها قبل الحكم في الدعوى، بل عادت المنازعة من جديد².

وكذلك الحال، من جهة أخرى، إذا كانت المنازعة في الصلح من قبل المدعى، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن لها، وقد جعلتها الوزارة طالبة التصديق على الصلح في مركز الموثق، أن تمتنع عنه وأن تفصل في أوجه البطلان الموجهة إليه منزلة حكم القانون عليه، لا أن تقضي بإثبات التنازل وانتهاء الخصومة، إذ الحال أنه بعد منازعة المدعي في صحة هذا الصلح، لا تكون الخصومة منتهية ولا النزاع منحسماً، وعلى ذلك تكون المحكمة متجاوزة سلطتها لو أثبتت تنازل المدعى عن طلبه على الرغم من منازعته جدياً في صحة هذا التنازل³.

وللمحكمة أن تفسر الاتفاق المعروض عليها بما تستخلصه من دلالة العبارات التي تضمنها، فإذا تبين أن كلاً من المتصالحين قد نزل عن بعض ادعاءاته قبل الآخر، فلا يقدح في اعتبار صلحاً أن يكون أحد الادعاءين ظاهر البطلان من الناحية الموضوعية، ما دامت العبرة هي ما يقوم في ذهن كل من الطرفين لا بوضوح الحق في ذاته، فإذا عدلت وزارة الأوقاف عن فصل المدعى مستبقية بعض آثاره، وكان

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1618 لسنة 2 القضائية، جلسة 24 من نوفمبر 1956.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 12 لسنة 3 القضائية، جلسة 27 من ديسمبر 1958.

³ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1205 لسنة 8 القضائية، جلسة 13 من يونيو 1965.

المتصالح معها قد نزل عن حقوقه في الراتب مدة ابعاده عن وظيفته مقابل إعادته إليها، فهذه المقومات التي أريد بها حسم النزاع بين الطرفين هي التي يعتبر بها الاتفاق صلحاً بالمعنى القانوني¹.

على أنه لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في فهم القانون، ذلك أن المادة/556/ من القانون المدني قد رددت أصلاً عاماً يقوم على طبيعة التصالح باعتباره تنازلاً من كل من الطرفين على وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته إذ نصت على أنه (لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في القانون)، ومرد ذلك - على ما ورد بالمذكرة الايضاحية لتلك المادة - إلى أن المتصالحين كانا وهما في معرض المناقشة في حقوقهما يستطيعان التثبت من حكم القانون فيما قام بينهما من نزاع على هذه الحقوق، بل المفروض أنهما تثبتا من هذا الأمر، فلا يسمع من أحد منهما بعد ذلك أنه غلط في فهم القانون، ويتعين الأخذ بهذا الأصل الطبيعي في المجال الإداري².

وإذا أنزل المدعى عن الدعوى، وقضى باعتبار الخصومة منتهية، فليس له العودة لإثارتها أمام المحكمة الإدارية العليا التي قضت بأنه إذا كان من الثابت أن المدعى قد تنازل عن إحدى الدعويتين المرفوعتين منه أمام المحكمة الإدارية، فأثبتت المحكمة هذا التنازل، وبذلك أصبحت الخصومة منتهية في تلك الدعوى، فلا يقبل منه العودة لإثارة المنازعة في الموضوع ذاته أمام المحكمة الإدارية العليا وهي تنظر الطعن المرفوع عن الدعوى الثانية³، كما قضت بأنه بتنازل المدعى عن الشق الأول من الدعوى وقصرنا على شقها الثاني لا يكون هناك نزاع بين طرفي الخصومة

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 125 لسنة 8 القضائية، جلسة 13 من يونيو 1965.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 95 لسنة 3 القضائية، جلسة 9 من مارس 1957.

³ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 853 لسنة 2 القضائية، جلسة أول يونيو 1957.

حول ذلك الشق، وبالتالي يفقد مقومات وجوده، ويصبح غير ذي موضوع، ويجب الحكم باعتبار الخصومة منتهية فيه¹، كذلك قضت بأن التنازل الضمني عن متابعة دعوى الإلغاء المستفاد من تعديل الطلبات إنما يرمي المدعى من ورائه إلى أن تحقق له المحكمة أثر هذا التنازل الإجرائي بالحكم بانتهاء الخصومة، لأن الخصومة طلب الإلغاء شأنها شأن كل خصومة يتوقف بقاؤها على إصرار رافعها على متابعتها، فإذا نزل عنها فلا يجوز للقاضي الإداري أن يتدخل فيها بقضاء حاسم لها على الرغم من عدول صاحب الشأن عنها².

ولما كان الحكم بالإلغاء ذا حجية عينية، وكان من أثره إعدام القرار الإداري المحكوم بإلغائه في مواجهة الكافة، فإن الدعوى بطلب إلغاء قرار إداري سبق صدور حكم بإلغائه تصبح غير ذات موضوع، وتغدو الخصومة في شأنها منتهية، وبهذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه متى كان الثابت أن القرار المطعون فيه الصادر بالترقيات قد حكم بإلغائه من محكمة القضاء الإداري في دعاوى عديدة سابقة، وأصبح القرار المذكور معدوماً قانوناً هو وما ترتب عليه من آثار نتيجة لأحكام الإلغاء، وقد نفذت الإدارة مقتضى هذه الأحكام، فأصدرت قرارها بإلغاء القرار المذكور والقرارات اللاحقة المترتبة عليه واعتبارها كأن لم تكن وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأجرت الترقيات على أساس المبادئ التي رسمتها أحكام القضاء الإداري الصادرة بالإلغاء - متى كان الثابت هو ما تقدم، فإن المدعى بالطعن في القرار ذاته تكون قد أصبحت، والحالة هذه، غير ذات موضوع، وأصبحت الخصومة بشأنه منتهية، ما دام قد حكم بإلغائه بتلك الأحكام وتنفيذ ذلك فعلاً، وأعيدت الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدوره، وصدر قرار بالترقيات

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1742 لسنة 6 القضائية، جلسة 23 من ديسمبر 1962.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1205 لسنة 8 القضائية، جلسة 13 من يونيو 1965.

على أساس المبادئ التي رسمتها تلك الأحكام، ومن ثم يتعين الحكم باعتبار الخصومة منتهية بالنسبة له، ولكن مع إلزام الإدارة بمصروفات الدعوى، ما دام المدعى كان على حق عند رفعها، وغاية الأمر أنه تحقق المطلوب، وهو إلغاء القرار المطعون فيه بتلك الأحكام الأخرى، وذلك خلال نظر الدعوى، والمدعى وشأنه في الطعن في الترقيات التي أجرتها الوزارة بعد ذلك، إن كان له وجه حق¹.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: الذين نصت المادة 33 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن تسري في شأن ردهم القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض.

المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1440 لسنة 2 القضائية، جلسة 1 من مارس 1957.

الفرع الخامس

الطبيعة الخاصة لدعوى الإلغاء

وانعكاس ذلك على الحكم

نظراً لأهمية دعوى الإلغاء فسنفرد لها بحثين الأول الحكم في دعوى الإلغاء والثاني يتعلق بحجية الحكم بالإلغاء.

المطلب الأول:

الحكم في دعوى الإلغاء

تنص المادة 33 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة في صدر فقرتها الأولى: ((على أن يصدر الحكم في الدعوى في جلسة علنية))، ولا يوصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي، سواء حضر ذوو الشأن أو تخلفوا عن الحضور بالجلسات، ذلك أن النظام القضائي لمجلس الدولة، كما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا، يتأبى الأخذ بالنظام الإجرائي، الذي تجري عليه المحاكم المدنية في حالة غياب الخصوم عن حضور الجلسات المحددة لنظر دعاواهم، ومن ثم لا يجوز إعمال الأثر الذي رتبته الشارع على عدم حضور الخصوم أمام المحاكم المدنية في مجال الدعوى الإدارية، لأن هذا الأثر كما يقول فقهاء قانون المرافعات مقرر كجزء على الخصم الذي يهمل في متابعة دعواه وفي حضور الجلسة المحدد لنظرها.

بيد أن النظام القضائي الإداري يعتد في المقام الأول بتحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها وفقاً لإجراءات ألزم القانون هيئة مفوضي الدولة القيام بها قبل طرح المنازعة على القضاء¹، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا بما قرره من أن قانون مجلس الدولة في أصول نظامه القضائي لا يسمح بالمعارضة في الأحكام الصادرة منه بهيئة قضاء إداري، وأن استبعاد فكرة الحكم الغيابي وجواز المعارضة فيه من النظام القضائي بمجلس الدولة هو النتيجة المنطقية التي تتحاذى مع نظام إجراءات التقاضي أمامه وتترتب عليه، إذ يقوم هذا النظام أساساً على مبدأ المرافعات التحريرية في مواعيد محددة منضبطة يستطيع ذوو الشأن فيها أن يقدموا مذكراتهم كتابة مع مستنداتهم، وعلى تحضير الدعوى من هيئة مفوضي الدولة، وليس من حق هؤلاء أن يعبروا أمام المحكمة على طلب المرافعة الشفوية، وإنما لرئيس المحكمة أن يطلب إليهم أو إلى المفوض ما يراه لازماً من إيضاحات²، وهذا هو ما نصت عليه المادة/33/ من قانون مجلس الدولة آنفة الذكر في ذيل فقرتها الأولى بقولها: ((ولرئيس المحكمة أن يطلب إلى ذوي الشأن أو إلى المفوض ما يراه لازماً من إيضاحات))، وتقريراً على ما تقدم جرى قضاء مجلس الدولة على عدم شطب الدعوى الإدارية أو اعتبارها كأن لم تكن في حالة غياب كلا الطرفين أو المدعى وحده، كما لم يأخذ بتطبيق نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة لكون هذا النظام وثيق الصلة بل يقوم أساساً على نظام الأحكام الغيابية وجواز المعارضة فيها، فقد استهدف المشروع بأوامر الأداء «وإن صدرت على عريضة» أن تكن بمثابة أحكام غيابية في ديون كانت تنتهي عادة بأحكام غيابية وتندر المعارضة فيها، فأجاز مبدأ استصدار أمر الأداء بدل عرض النزاع على المحكمة ابتداء وتعطيل نظر القضايا الأخرى، ولكنه قرر في الوقت ذاته،

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 2501 لسنة 6 القضائية جلسة 22 من مارس 1924.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 147 لسنة 4 القضائية، جلسة 7 من يونيو سنة 1958.

كمبدأ مكمل لهذا النظام ومتلازم مع المبدأ الأول، جواز المعارضة في أمر الأداء، فإذا لم ترفع المعارضة في الميعاد أصبح أمر الأداء بمثابة حكم حضوري وغني عن القول أن هذا النظام يتعارض صراحة مع قانون مجلس الدولة في أصول نظامه القضائي الذي لا يسمح بالمعارضة في الأحكام الصادرة منه بهيئة قضاء إداري¹.

ولا تتصدى المحكمة لموضوع الدعوى إلا بعد توفر شروط قبولها، ذلك أن الدعوى الإلغاء، طبقاً لما جرى عليه القضاء الإداري، شروطاً لا بد من توفرها حتى تكون الدعوى مقبولة أمام القضاء وعليه أن يتصدى لها بالفحص قل أن يتصدى لموضوع المخالفة المدعاة، إذ لا يمكنه بحث الموضوع إلا بعد أن يتأكد له توفر هذه الشروط، وإذا لم يتوفر تحتم عليه الحكم بعدم قبول الدعوى دون التغلغل في الموضوع².

ومن المقرر أن الأصول العامة المسلمة في فقه المرافعات توجب على القاضي أن يتقيد بحدود الطلبات المقدمة إليه من الخصوم، وتأبى عليه أن يقضي في غير ما طلب إليه الحكم فيه، فإذا قضى الحكم بما لم يطلب المدعى فإنه يكون قد أقام قضاءه على قاعدة قانونية خاطئة بما يجيز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا تأسيساً على خطئه في تطبيق تلك الأصول³.

والحكم الذي يصدر من القضاء الإداري في دعوى الإلغاء يتأثر مضمونه بمبدأ الفصل بين القضاء والإدارة العامة، ذلك أن مجلس الدولة يقضي ولا يدير، فمهمته هي الفصل في المنازعات الإدارية، وليس له تنصيب نفسه مكان الإدارة

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 147 لسنة 4 القضائية، جلسة 7 من يونيو 1958.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1006 لسنة 6 القضائية، جلسة 25 من مارس 1962.

³ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1383 لسنة 8 القضائية، جلسة 12 من نوفمبر 1967.

فيما يدخل في صميم اختصاصها أو الحلول محلها في إصدار القرار الصحيح، كما ليس له أن يأمرها بأداء عمل أو الامتناع عنه، فلا يملك إنشاء قرار جديد يكون بديلاً بالقرار الإداري المعيب الذي مرجعه إلى سلطة الإدارة التقديرية، كما لا يملك تعديل القرار المطعون فيه بإضافة عناصر أخرى إليه، بل تقتصر ولايته على إلغاء القرار المعيب إلغاءً كلياً بعدم القرار بجميع آثاره، أو جزئياً يقف عند جزء من القرار أو أثر أو أكثر من آثاره، وإن كان للمجلس أن يضمن أسباب حكمه توجيهات تبصر الإدارة بالحلول السليمة والأوضاع الصحيحة المطابقة لحكم القانون ولبدأ المشروعية، بوصفه ضميرها الساحر، ومرشدها الناصح الأمين، الذي يهديها إلى جادة الحق والصواب واحترام سيادة القانون، وعلى هذا قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه ولئن كانت حجية الأحكام الصادرة بالإلغاء هي حجية عينية كنتيجة طبيعية لإعدام القرار الإداري في دعوى هي في حقيقتها اختصاصاً له في ذاته، إلا أن مدى الإلغاء يختلف بحسب الأحوال، فقد يكون شاملاً لجميع أجزاء القرار، وهذا هو الإلغاء الكامل، وقد يقتصر الإلغاء على جزء منه دون باقية، وهذا هو الإلغاء الجزئي، كأن يجري الحكم بإلغاء القرار فيما تضمنه من تخطي المدعى في الترقية، وغني عن البيان أن مدى الإلغاء يتحدد بطلبات الخصوم وما تنتهي إليه المحكمة في قضائها¹.

كما قضت المحكمة بأن الحكم بإلغاء ترقية قد يكون شاملاً لجميع أجزاء القرار الصادر بهذه الترقية، وبذلك ينعدم القرار كله، ويعتبر كأنه لم يكن بالنسبة إلى جميع المرشحين، وقد يكون جزئياً منصباً على خصوص معين، فيتحدد مداه على مقتضى ما استهدفه حكم الإلغاء، فإذا كان قد انبنى على أحداً ممن كان دور الأقدمية يجعله محقاً في الترقية قبل غيره ممن يليه، فألغى القرار فيما تضمنه

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 214 لسنة 3 القضائية، جلسة 15 من نوفمبر 1958.

من ترك صاحب الدور في هذه الترقية، فيكون المدى قد تحدد على أساس إلغاء ترقية التالي في ترتيب الأقدمية، ووجوب أن يصدر قرار بترقية من تخطي في دوره، وبأن ترجح أقدميته في هذه الترقية إلى التاريخ المعين لذلك في القرار الذي أُلغى إلغاءً جزئياً على هذا النحو، أما من أُلغيت ترقيته فيعتبر وكأنه لم يرق في القرار الملغى¹.

كذلك قضت بأن أثر حكم الإلغاء هو إعدام القرار الملغى في الخصوص الذي حدده الحكم بحسب ما إذا كان الإلغاء شاملاً أو جزئياً، وليس من أثر الحكم أن يعتبر من صدر لصالحه مرقى بذات الحكم، وإلا كان ذلك بمثابة حلول المحكمة محل الإدارة في عمل هو من صميم اختصاصها، بل لا بد من صدور قرار إداري جديد ينشئ المراكز القانونية في هذا الشأن على مقتضى ما قضت به المحكمة، وليس للمحكمة أن تلزم جهة الإدارة بإجراء الترقية في وقت معين مهما وجد من الدرجات الشاغرة، إذ لا تملك المحكمة أن تنصب نفسها مكان الإدارة في تقدير ملاءمة إجراء أو عدم إجراء الترقية في تاريخ معين، وهي ملاءمة تستقل جهة الإدارة...

بالترخص في تقديرها بحسب ظروف الأحوال ومقتضيات الصالح العام وحاجة العمل باعتبار ذلك من مناسبات إصدار القرار الإداري².

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1611 لسنة 2 القضائية، جلسة 16 من مارس 1957.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 165 لسنة 2 القضائية، جلسة 13 من أبريل 1957، ورقم 925 لسنة 1 القضائية، جلسة 28 من نوفمبر 1959.

المطلب الثاني:

حجية الحكم بالإلغاء

تنص المادة 20 من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959 على أن تسري في شأن الأحكام جميعها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به، على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة.

فالأحكام الصادرة من القضاء الإداري تتمتع بقوة الأمر المقضي شأنها في ذلك شأن سائر الأحكام القطعية، فمن جهة تستنفذ المحكمة التي أصدرت الحكم القطعي ولايتها بمجرد إصداره فلا تستطيع الرجوع فيه أو تعديله وإن كان لها أن تفسر ما يكون قد وقع في منطوقه من غموض أو إبهام، وأن تصحح ما يكون قد وقع في هذا المنطوق من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية، ومن جهة أخرى يعتبر الحكم عنوناً للحقيقة، وهذه قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس، ومن ثم لا يجوز طرح النزاع ذاته على القضاء مرة أخرى إلا أن يكون ذلك استعمالاً لطريق من طرق الطعن المقررة، ومتى أصبح الحكم نهائياً حاز قوة الأمر المقضي، ولا تقتصر هذه الحجية على الحكم الذي تنتهي به الخصومة بل تصدق أيضاً على الأحكام القطعية التي تصدر في أثناء نظر الدعوى وقبل الفصل فيها، كالحكم الصادر في مسألة متعلقة بالاختصاص.

وحجية الأحكام الصادرة بالإلغاء في مواجهة الكافة نتيجة منطقية للطبيعة العينية التي تتميز بها دعوى الإلغاء، إذ أن الحكم بالإلغاء هو إعدام للقرار الإداري المحكوم بإلغائه، ولا يمكن أن يكون هذا القرار معدوماً بالنسبة إلى بعض الناس في الوقت ذاته بالنسبة إلى البعض الآخر، سواء في ذلك القرار التنظيمي أو القرار الفردي على أن الحجية المطلقة التي تتعدى أطراف الخصومة إلى الغير إنما تلحق الحكم الصادر بالإلغاء، أما الحكم الصادر برفض طلب الإلغاء فحجيته مقصورة

على طرفيه، إذ قد يكون القرار صائباً بالنسبة إلى الطاعن وخاطئاً في حق غيره، فقد يقضي برفض طعن مقدم من موظف بإلغاء ترقية موظف آخر على أساس أن الطاعن أحق منه بالترقية، ومع ذلك لا يمنع هذا القضاء من أن يكون الموظف المرقى قد تخطى بغير وجه حق موظفاً آخر له أن يطعن في القرار ذاته الصادر بهذا التخطي بالنسبة إليه.

ولما كان الطعن بالإلغاء خصومة عينية توجه إلى القرار الإداري ذاته وليست خصومة شخصية بين الطاعن والسلطة العامة، فالقضاء الإداري يفصل في الطعن المرفوع أمامه ولو تغير الموظف الذي أصدر القرار المطعون فيه أو زالت صفته، ولا يقبل من هذا الموظف التدخل للدفاع عن قراره، فمتى كان الثابت أن الوزير لم يكن خصماً أصيلاً في الدعوى، وإنما اختصم كنائب عن الدولة بوصفه وزيراً لإحدى الوزارات، فإن الخصومة، والحالة هذه، تكون قد انعقدت بين المدعى وبين الدولة، لا بين المدعى وبين الوزير بصفته الشخصية، ما دام لم يطلب الحكم عليه بأي إلزام أو شيء بهذه الصفة الأخيرة.

كما أن الخصومة انصبت على طلب إلغاء قرار إداري صدر في شأن تسيير مرفق عام من مرافق الدولة يقوم الوزير على إدارته بوصفه وزيراً، فموضوع الدعوى هو اختصاص القرار الإداري في ذاته ووزنه بميزان القانون، فيلغى القرار إذا شابه عيب من العيب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، وهي عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة، ويكون حصيناً من الإلغاء إذا لم ينطو على عيب أو أكثر من تلك العيوب والخصومة عينية بالنسبة إلى القرار، بمعنى أن الحكم الصادر بالإلغاء يكون حجة على الكافة، حتى ولو نسب إلى الوزير في الدعوى إساءة استعمال السلطة بمقولة إنه كان مدفوعاً في تصرفه مع المدعى بعوامل وأغراض

شخصية، لأن الطعن في القرار الإداري يعيب إساءة استعمال السلطة لا يقلب الخصومة في شأنه إلى خصومة شخصية بين الطاعن والوزير، ما دام لم يطلب الحكم عليه بالزام أو بشيء بهذه الصفة¹.

وحجية الأحكام الصادرة بالإلغاء، حسبما انتهت إليه المحكمة الإدارية العليا، تعتبر من النظام العام، ذلك أن المركز القانوني التنظيمي متى انحسم النزاع في شأنه بحكم حاز قوة الأمر المقضي فقد استقر به الوضع الإداري نهائياً، فالعود لإثارة النزاع فيه بدعوى جديدة زعزعة لهذا الوضع الذي استقر، وهو ما لا يتفق ومقتضيات النظام الإداري، ولذلك كان استقرار الأوضاع الإدارية وعدم زعزعتها بعد حسمها بأحكام نهائية حازت قوة الأمر بمثابة القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التي يجب النزول عليها للحكمة التي قامت عليها، وهي حكمة ترتبط بالصالح العام، وآية ذلك أن القانون حول هيئة مفوضي الدولة - مع أنها ليست طرفاً ذا مصلحة شخصية في المنازعة - حق الطعن في الأحكام إن خالفت قوة الشيء المحكوم به، سواء دفع من الخصوم بهذا الدفع أو لم يدفع، وما ذلك إلا لأن زعزعة المراكز القانونية التي انحسمت بأحكام نهائية تحل في نظر القانون بتلك القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التي يجب إنزالها على المنازعة الإدارية، حتى ولو لم يتمسك بهذا الدفع ذوو الشأن، وبصرف النظر عن اتفاقهم صراحة أو ضمناً على ما يخالفها.

ومن ثم فللمحكمة أن تنزل هذه القاعدة الأساسية في نظر القانون على المنازعة من تلقاء نفسها، أيأ كان موضوعها، وسواء أكانت طعنأ بإلغاء القرار الإداري أم غير ذلك، ما دام هذا الموضوع معتبرأ من المراكز التنظيمية التي مردها إلى أحكام القانون وحده، ولا يملك الطرفان الاتفاق على ما يخالف هذه الأحكام، ولا محل

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1440 لسنة 2 القضائية، جلسة 9 من مارس 1957.

للتفرقة في ذلك بين المنازعات الخاصة بإلغاء القرارات الإدارية وبين غيرها من المنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت، لأن هذه أيضاً من المراكز القانونية التنظيمية التي لا محيص من إنزال أحكام القانون المنظمة لها على ما قام من نزاع في شأنها، ولا عبء باتفاق ذوي الشأن على ما يخالفها - ولا يغير من ذلك أن الأحكام الصادرة بالإلغاء ذات حجية عينية تسري قبل الكافة بينما هي في المنازعات الأخرى ذات حجية نسبية مقصورة على أطرافها، لأن المرء في ذلك ليس إلى خصائص تتميز بها منازعات النوع الأول طبيعة الروابط القانونية فيها من ناحية درجة الاتصال بالمصلحة العامة عن الطبيعة الروابط القانونية في منازعات النوع الثاني، بل طبيعة الروابط فيها جميعاً واحدة من هذه الناحية، وإنما المرء في ذلك إلى أن مقتضى إلغاء القرار الإداري هو اعتباره معدوماً قانوناً وكأن لم يكن، فيسري هذا الأثر بحكم اللزوم وطبائع الأشياء على الكافة، ولكل ذي شأن ولو لم يكن من أطراف المنازعة أن يتمسك به، وآية ذلك أن الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري في مثل هذه المنازعات بالرفض ليست لها حجية عينية على الكافة¹.

فإن صدور حكم بالإلغاء كلياً كان أو جزئياً فإنه يكون حجة على الكافة وعلّة ذلك أن الخصومة الحقيقية في الطعن بالإلغاء تنصب على القرار الإداري ذاته وتستند إلى أوجه عامة حددها قانون مجلس الدولة، وهي عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة، وكل وجه منها له من العموم في حالة قبول الطعن ما يجعل القرار المطعون فيه باطلاً لا بالنسبة للطاعن وحده، بل بالنسبة للكافة، فهو بطلان مطلق.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1496 السنة 2 القضائية، جلسة 18 من يناير 1958.

وما من شك في أن المساواة بين الأفراد والجماعات في تطبيق القواعد العامة المستفادة من حكم الإلغاء تقتضي وجوباً أن يكون حكم الإلغاء حجة على الكافة حتى يتقيد الجميع بآثاره، وينبني على ما تقدم أنه إذا أُلغى مجلس الدولة قراراً إدارياً ثم قدم طاعن آخر دعوى تقدم مجلس الدولة بإلغاء القرار ذاته، كانت الدعوى الثانية غير ذات موضوع، باعتبار ذلك إحدى نتائج الحجية المطلقة للشيء المقضي به في حكم الإلغاء، وكذلك من لم يختصم في الدعوى نصيبه آثار الحكم بالإلغاء بوصف أنه من الكافة، وتكون الإدارة على صواب في تطبيقه في شأنه، ذلك لأن دعوى الإلغاء أشبه بدعوى الحجة يمثل فيها الفرد مصلحة المجموع¹.

وليس من مقتضيات قاعدة الحجية المطلقة التي تتسم بها أحكام الإلغاء أن تهدم قاعدة أخرى أصلية وعلى قاعدة الأثر النسبي للأحكام عامة وامتناع انتفاع الأغيار «كمنبداً عام» بآثار هذه الأحكام، إذ تقتصر الاستفادة من نتائج المباشر على من أقام دعوى الإلغاء في الميعاد، دون من تقاعس عن إقامتها تهاوناً أو تهيئاً، ذلك أن تفويت ميعاد الطعن بالإلغاء وثيق الصلة بمبدأ استقرار المراكز الإدارية، ومع ذلك فقد حاول القضاء الإداري جاهداً التوفيق والملاءمة بين التزام هذه النسبية يقصر آثار الحكم على طرفي الخصومة، وبين الحرص على احترام تلك الحجية المطلقة، فجعل هذه الحجية واضحة في الآثار القانونية المترتبة إلزامه على الإلغاء، وفي الأوضاع الواقعية التي لها ارتباط وثيق وأصرة أكيدة بالمراكز الملغاة، فالآثار الواقعية التي تنشأ عن أحكام الإلغاء يجوز بحكم ترتيبها الحتمي ولزومها العقلي أن يتمسك بها أولو الشأن في طلب إلغاء قرار آخر، ما دامت هذه النتائج المحتملة يتعين على الإدارة احترامها بل إنفاذها من تلقاء نفسها نتيجة لحكم الإلغاء، وعلى هذا يكون من حق المطعون عليه «وترتيبه في كشف الأقدمية

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 475 لسنة 5 القضائية، جلسة 26 من نوفمبر 1960.

السادس» أن يجابه الإدارة بلزوم استبعاد أحد الموظفين عن خصمه والتناحر على العرفية إلى إحدى الدرجات الخامسة على أساس الأقدمية، بعد أن استحق هذا الموظف الترقية إلى الدرجة الخامسة قبل ذلك نتيجة لحكم صادر بالإلغاء حسبما كشف عن هذا الاستحقاق حكم الإلغاء عن التاريخ الذي عينه¹.

ومن المسلمات أن الأحكام ذات الحجية المطلقة واجبة الاحترام لدى جميع البنيات القضائية فأحكام الإلغاء، وهي تتمتع بحجية مطلقة قبل الكافة يجب أن تحترم احتراماً كاملاً من القضاء العادي، فإذا كان هذا القضاء مختصاً بنظر المنازعات المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، ورفعت أمامه منازعة من هذا القبيل، وكان قد صدر حكم من القضاء الإداري بإلغاء قرار نزع الملكية، فعذا الحكم يكون له أثره في الفصل في الدعوى، وبالمثل فإن الأحكام الجنائية ولها حجية مطلقة، ينبغي احترام ما قضت به لدى كل من القاضي المدني والقاضي الإداري على حد سواء، وقد قضت به المحكمة الإدارية العليا في هذا النصوص بأنه لا وجه للتحدي بالحكم الجنائي بالبراءة الصادر عن محكمة جناح الشرق في جريمة غنى اللبن، إذ أنه قام على شهادة صيدلي المستشفى من أن اللبن سليم من ناحية المواد الدسمة والمواد الصلبة واللون والرائحة فحسب ولم يقيم على نفي أو ثبوت إضافة المادة إلى المحافظة، وهذا فالحكم إن حاز قوة الأمر المقضي في تلك الجريمة من زاوية المواد الدسمة والمواد الصلبة واللون والرائحة، إلا أنه لا يحوز هذه القوة في ثبوت سلامة اللبن بصفة مطلقة، فالقضاء الإداري لا يرتبط بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً، أي أن القضاء الإداري يتقيد بما أثبتته القضاء الجنائي في حكمه من وقائع وإن فصله

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1531 ورقم 1532 لسنة 6 القضائية، جلسة 21 يونيه 1964.

فيها لازماً، دون أن يتقيد بالتكييف القانوني لهذه الوقائع، فقد يختلف التكليف من الناحية الإدارية عنه في الناحية الجنائية¹.

وإذا أريد تكييف حكم ما وجب أولاً فهم القضاء الوارد به، ويكون استخلاص هذا الفهم بالرجوع إلى منطوق الحكم، لأن القاضي في المنطوق يعبر عما حكم به بألفاظ صريحة واضحة، فالعبرة بمنطوق الحكم، أما أسبابه فالمقصود منها - في الأصل - بيان الحجج التي أقنعت القاضي بما قضى به وجعلته يسلك في فهم الدعوى السبيل الذي ارتاح إليه، فهي تشمل الحجج القانونية والأدلة الواقعية التي بني عليها الحكم².

والأصل في الحجة أنها إنما تثبت لمنطوق الحكم دون وقائعه أو أسبابه، فالمنطوق وحده هو الذي يشتمل على قضاء المحكمة الحاسم للنزاع القائم بين الخصوم، وما يقرره الحكم في أمور لم تكن موضع خلاف بين ذوي الشأن، ولم تكن مطروحة على المحكمة لكي تفصل فيها، ولم يكن الفصل في الدعوى ليقضي بحثها والفصل فيها، لا تلحقه أية حجية، بيد أن أسباب الحكم تحوز حجية باعتبارها مكملة لمنطوقه إذا كانت مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بهذا المنطوق في بنائه وتأسيسه أو محالاً إليها فيه، بحيث تكون لازمة للوصول إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم وضمنها منطوقه، وبحيث لا يتسنى قيام هذا المنطوق أو تحديده أو فهم مدلوله منفصلاً عن هذه الأسباب، فإذا تضمنت الأسباب قضاء في بعض المسائل، فلا

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1106 لسنة 8 القضائية، جلسة 28 من ديسمبر 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 308 لسنة 5 القضائية، جلسة 7 من أبريل 1962.

تكون لها في ذلك حجية إلا إذا كان قضاؤها هذا لازماً كسبب لما ورد في المنطوق من قضاء¹.

ومتى حازت الأحكام قوة الأمر المقضي فإنها تكون حجة بما فصلت فيه، بحيث لا تجوز المجادلة في حجيتها متى اتحد الخصوم والموضع والسبب، بل يعتبر الحكم عنوان الحقيقة فيما قضى به، والذي يحوز الحجية من الحكم هو منطوقه وكذا الأسباب الجوهرية المكمل له، فقد يحدث أن تحتوي أسباب الحكم على قضاء يكمل ما ورد ويرتبط منه ارتباطاً وثيقاً بحيث لا يمكن فصله عنه، وهذا النوع من الأسباب يكتسب حجية الأمر المقضي، فإذا لم يشتمل الحكم في منطوقه على القضاء بترتيب أقدمية المدعى بالنسبة إلى أقرانه، ولكن الأسباب تناولت البحث في هذه الأقدميات وترتيبها، وبنت على ذلك النتيجة التي انتهت إليها في المنطوق، فإن هذه الأسباب تحوز حجية الأمر المقضي كذلك، فإذا بان من مراجعة أسباب الحكم المطعون فيه أنه قام في إلغاء قرارات ترك المدعى في الترقيات على أنه كان بسبق من شملتهم الترقية فيكون أولى بها منهم جميعاً، فليس من شك في أن الحكم يكون قد حاز قوة الأمر المقضي لا بالنسبة إلى النتيجة التي انتهى إليها، فحسب، بل بالنسبة إلى ما قرره من أن المدعى أسبقهم جميعاً في ترتيب الأقدمية، بحيث يعتبر الحكم في هذا الشأن عنواناً للحقيقة فيما قضى به، ولا يجوز العودة بعد ذلك للمجادلة فيه².

على أن أثر الحجية التي يحوزها الحكم يقف عند حكم التكييف الذي ارتبطت به ويتقيد بالنتيجة التي انتهى إليها الحكم على أساس هذا التكييف لا يتعداهما، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه ولئن كانت المحكمة الإدارية قد سبق لها أن

¹ - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 1491 لسنة 8 القضائية، جلسة 17 ديسمبر 1967.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 311 لسنة 4 القضائية، جلسة 2 من يولييه 1965.

قضت فيما يتعلق بطل المدعى الخاص بتسوية حالته بالتطبيق لأحكام القانون رقم 120 لسنة 1960 بعدم قبول هذا الطلب شكلاً لعدم تظلمه من قرار رفض طلب اعتزاله الخدمة قبل رفع الدعوى، وكان المدعى لم يطعن في هذا الحكم فأصبح نهائياً، ومن ثم حاز حجية الأمر المقضي، إلا أن هذه الحجية مقصورة على ما قضى به الحكم من الحكم من هذه الناحية الشكلية ومرتبطة بالتكييف القانوني الذي ذهب إليه، ومحصورة في نطاق هذا التكييف «ذلك فيما لو صح قاء المحكمة المذكورة بأن حقيقة طلب بالمدعى هي أنه طلب إلغاء قرار إداري لا طلب تسوية» ولا تجاوز حجية هذه الناحية الشكلية نطاقها القانوني، فلا تمتد إلى موضوع الطلب المشار إليه في ذاته، لأن المحكمة لم تتصد لهذا الموضوع بقضاء فيه من حيث مشروعية أو عدم مشروعية موقف الوزارة من عدم تسوية حالة المدعى طبقاً لأحكام القانون آنف الذكر، وللك فإن أثر هذه الحجية يقف عند حد التكييف الذي ارتبطت به ويتقيد بالنتيجة التي انتهى إليها الحكم على أساس هذا التكييف لا يتعداهما، بحيث لا يحول دون طلب المدعى الحكم له بتعويضه عيناً بتسوية حالته طبقاً لأحكام القانون المذكور، أو بتعويضه نقداً تعويضاً يجيز ما أصابه من ضرر ناتج عن رفض الوزارة تسوية حالته، طالما أن حقه في طلب التسوية أو التعويض لا يزال قائماً لم يسقط لأي سبب من الأسباب¹.

وثمة شروط لقيام حجية الأمر المقضي، وهذه الشروط قسمان، قسم يتعلق بالحكم، وهو أن يكون حكماً قضائياً، وأن يكون حكماً قطعياً، وأن تكون الحجية في منطوق الحكم لا في أسبابه، إلا إذا ارتبطت الأسباب ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق بحيث لا يقوم المنطوق بدون هذه الأسباب فللأسباب في هذه الحالة أيضاً حجية الأمر

¹ - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 533 لسنة 8 القضائية، جلسة 26 من نوفمبر سنة 1967، ورقم 180 السنة 9 القضائية، جلسة 3 من مارس 1968.

المقضي، وقسم يتعلق بالحق المدعى بهن ويشترط أن يكون هناك اتحاد في الخصوم فلا تكون للحكم حجية إلا بالنسبة للخصوم أنفسهم، واتحاد في المحل إذ لا تكون للخصم هذه الحجية إلا بالنسبة للموضوع ذاته، وأن يكون أخيراً ثمة اتحاد في السبب، وتقوم حجية الأمر المقضي على فكرتين رئيسيتين، الفكرة الأولى هي ضرورة حسم النزاع ووضع حد تنتهي عنده الخصومات ما دام قد صدر في النزاع حكم قضائي، وذلك للوقوف بالتقاضي عند حد معتدل فلا يتكرر النزاع مرة أخرى دون أن يحسم. والفكرة الثانية هي الحيلولة دون التناقض في الأحكام مع مراعاة النسبية في الحقيقة القضائية استقراراً للأوضاع الاجتماعية والاقتصادية، ومن ثم فإن المعيار الذي وضعه التقنين المدني لاكتساب الحكم حجية الأمر المقضي هو اتحاد الخصوم واتحاد الموضوع واتحاد السبب، والخصوم هك الأطراف الحقيقيون دون نظر إلى الأشخاص الماثلين في الدعوى، وموضوع الدعوى ومحلها هو الحق الذي يطالب به المدعى أو المصلحة التي يسعى إلى تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء، أما السبب فهو الأساس القانوني الذي سببني عليه الحق أو هو ما يتولد منه الحق أو ينتج عنه.

ويتعين في هذا الصدد التمييز بين السبب والمحل في الدعويين وتعدد السبب، وعلى ذلك لا تكون للحكم الصادر في الدعوى الأولى حجية الأمر المقضي في الدعوى الثانية، إذ على الرغم من اتحاد المحل في الدعويين فقد اختلف شرط السبب. وكذلك يجب التمييز بين السبب والدليل فقد يتحد السبب وتتعدد الأدلة، فلا يحول تعدد الأدلة، دون حجية الأكرم المقضي ما دام السبب متحداً¹.

فإذا صدر حكم قضى بإنهاء الخصومة وأصبح هذا الحكم نهائياً بعدم الطعن فيه الميعاد وحاز قوة الأمر المقضي، بينما صدر حكم لاحق قضى بتسوية تخالف

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1337 لسنة 5 القضائية، جلسة 28 من فبراير 1965.

مقتضى الحكم الأول، وكان الحكمان قد صدرا في منازعة اتحد فيها الخصوم والموضوع والسبب، فإن الحكم الأخير، إذ فصل في المنازعة على خلاف الحكم السابق الذي حاز قوة الأمر المقضي، يكون قد خالف القانون، ويتعين إلغاؤه والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها¹.

على أن القواعد الخاصة بقوة الأمر المقي هي من القواعد الضيقة التفسير التي يجب الاحتراس من توسيع مداها منعاً للأضواء التي قد تترتب على هذا التوسيع، فكلها اختل أي شرط من شروط تلك القاعدة كالموضوع أو السبب أو الأخصام، بأن اختلف أيها في الدعوى الثانية عما كان عليه في الدعوى الأولى، وجب الحكم بأن لا قوة للحكم الأول تمنع من نظر الدعوى الثانية، ومن ثم يتعين رفض الدفع بعدم نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها².

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1424 لسنة 2 القضائية، جلسة 14 من ديسمبر 1957.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 229 لسنة 2 القضائية، جلسة 31 من مايو 1964.

عيوب الحكم الإداري «مسألة حالات بطلان الأحكام»

ومنه المبادئ الأساسية في فقه المرافعات استلزم أن يكون القضاة الذين يحكمون في الدعوى قد اشتركوا جميعاً في سماع المرافعة، فإن حدث في الفترة بعد قفل باب المرافعة وقبل النطق بالحكم أن تغير أحد القضاة من الذين حصلت أمامهم المرافعة لأي سبب مثل الوفاة أو النقل «ويلحق به الندب» أو الإحالة إلى المعاش أو الرد أو الامتناع وجب فتح باب المرافعة وإعادة الإجراءات أمام الهيئة الجديدة وإلا صدر الحكم من قاض غير الذي سمع المرافعة وكان باطلاً لغيب يتعلق بالجانب الشخصي من الصلاحية الخاصة في القاضي والدفع بالبطلان في هذه الحالة يتعلق بالنظام العام، فلا يزول بالتنازل عنه، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها¹.

بيد أن النفي ببطلان الحكم بمقولة إن أحد مستشاري المحكمة اشترك في إصداره دون أن يسمع المرافعة، يكون مردوداً متى كان هذا المستشار قد حضر في إحدى

¹ - المحكمة الإدارية العليا-مصر: طعن رقم 1087 لسنة 7 القضائية، جلسة 7 من يونيو سنة 1964، ورقم 1118 لسنة 7 القضائية، جلسة 27 من ديسمبر سنة 1964.

الجلسات بالإضافة إلى الهيئة التي سمعت المرافعة دون أن يشترك في إصدار الحكم¹.

ولما كان قانون مجلس الدولة ينص على كيفية تشكيل كل محكمة من محاكم القسم القضائي بالمجلس، فإن حضور عضو زيادة على العدد الذي عينه القانون وسماعه المرافعة واشتراكه في إصدار الحكم من شأنه أن يبطل الحكم، وذلك طبقاً للمبادئ العامة في الإجراءات القضائية لما فيه من اعتداء على حقوق الدفاع، إذ قد يكون لهذا العضو الرابع أثر في اتجاه الرأي في مصير الدعوى ووجه الفصل فيها، فضلاً عما فيه من تجهيل بأعضاء المحكمة الذين أدروا الحكم والذين من حق المتقاضى أن يعرفهم على وجه التحديد، والبطلان في هذه الحالة أمر متعلق بالنظام العام تتحراه المحكمة بحكم وظيفتها، وتقضي به من تلقاء نفسها دون حاجة إلى الدفع به من الخصوم²، ووفقاً لنص المادة 313 من قانون المرافعات المدنية والتجارية يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرد أحد من الخصوم في الأحوال التي عدتها هذه المادة ومنها حالة ما إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها، ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء.

وقد نصت المادة 314 من القانون ذاته في فقرتها الأولى على ما يأتي (عمل القاضي أو قضاؤه في الأحوال المتقدمة الذكر، ولو باتفاق الخصوم، يقع باطلاً). وإذا كان الأمر كذلك فإن اشتراك أحد مستشاري محكمة القضاء الإداري في نظر الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، على الرغم من سابقة افتائه في هذا

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 116 لسنة 7 القضائية، جلسة 21 من يونيو 1964.

² - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 969 لسنة 7 القضائية، جلسة 15 من نوفمبر 1964، ورقم 1145 لسنة 7 القضائية، جلسة 21 من أبريل 1968.

الشأن وقت أن كان مستشاراً في القسم الاستشاري للفتوى والتشريع لما يصبح معه الحكم باطلاً¹.

ويبطل الحكم إذا لم يبلغ ذوو الشأن بتاريخ الجلسة لمكينهم من الشخوص بأنفسهم أو بوكلائهم أما المحكمة للإدلاء بما لديهم من إيضاحات وتقديم ما قد يعن من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير إجراءاتها وما إلى ذلك، مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوي الشأن، ويترتب على إغفال ذلك وقوع عيب شكلي في الإجراءات والأضرار بصالح الخصم الذي وقع هذا الإغفال في حقة، الأمر الذي يؤثر في الحكم وترتب عليه بطلانه، كما لو ثبت أن الخصم أبلغ بأن القضية قد عينت لنظرها جلسة تاريخها لاحق لتاريخ الجلسة التعريفية، والحضور بالجلسة التي نظرت فيها الدعوى وصدر فيها الحكم، إذ أن هذا يكون عيباً شكلياً في الإجراءات يبطلها ويؤثر في الحكم بما يستتبع بطلانه².

كذلك يبطل الحكم إذا ما أزمته المحكمة من تلقاء نفسها جهة إدارية معينة. بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، دون أن تكون هذه الجهة ممثلة في الدعوى، الأمر الذي يجوز إلا بصحيفة تعلن إلى تلك الجهة، إذ أن ذلك بعبء الحكم ويؤدي إلى بطلانه³.

ويجب، طبقاً لنص المادة 347 (يقالها المادة 206/أصول محاكمات سوري)، من قانون المرافعات المدنية والتجارية أن تكون مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها وإلا كانت باطلة، وتسبب الحكم، الذي هو شرط من شروط صحته، معناه بيان

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 427 لسنة 5 القضائية، جلسة 10 من أكتوبر 1960.

² - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 1643 لسنة 2 القضائية، جلسة 23 نوفمبر 1957.

³ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 93 لسنة 5 القضائية، جلسة 13 من يونيو 1959.

الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي بنى عليها القاضي حكمه، والقصور في أسباب الحكم الواقعية والنقص أو الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم. وكذا عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم ومفوض الدولة يترتب عليه بطلان الحكم، حسبما نصت عليه المادة الفقرة الثانية من المادة 349 من قانون المرافعات.

وتسبب الحكم يحمل القاضي على العناية بحكمه حتى لا يصدره على أساس فكرة مبهمة لا يتضح منها ما أسفر عنه تمحيصه لمزاعم ذوي الشأن ووزنه لما استندوا إليه من أدلة واقعية وحجج قانونية، كما أن في التسبب اقتناعاً للخصوم بعدالة الحكم، وتمكيناً للمحكمة العليا من أعمال رقابتها على صحة تفسير القانون وسلامة تطبيقه.

ويلزم ان يكون تسبب الحكم وافياً وكاملاً وقائماً على أسانيد لها أصل ثابت في الأوراق، فإذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد قضى وقف تنفيذ قرار إداري أن يستظهر أياً من الركنين اللذين يقوم عليهما طلب وقف التنفيذ، واقتصر في تسببه على أنه: ((يبين من ظاهر الأوراق أن طلب المدعى وقف تنفيذ قرار نقله إلى وزارة التربية والتعليم إنما يستند إلى ما بيرره))، فهذا ينطوي على قصور مخل ينحدر إلى درجة عدم التسبب. وخلو الحكم من الأسباب، أو قصورها، أو تناقضها وتهاتها، مما يعيبه ويبطله، خصوصاً بعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا حتى تتمكن من رقابتها الأحكام القضاء الإداري¹.

وكذلك إذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر على سرد وجهتي النظر بين طرفي المنازعة، ولم يعد الأسباب التي أقام عليها قضاءه في النتيجة التي انتهى إليها في منطوقه فإنه يكون قد انطوى على قصور مخل يبطله، مما يتعين معه

¹ - المحكمة الإدارية العليا-مصر: طعن رقم 26 لسنة 2 القضائية، جلسة 10 ديسمبر 1955.

تقرير هذا البطلان، ولا يمنع من ذلك أن تكون النتيجة التي انتهى إليها الحكم في منطوقه سليمة في ذاتها، وأن تقضي بها المحكمة العليل إذا كانت الدعوى صالحة للحكم ورأت الفصل فيها بنفسها¹.

ويكون التسبب معيباً إذا وقع تعارض بين أسباب الحكم ومنطوقه بحيث لا يمكن حمل الحكم على أي سبب منها، فمتى ثبت أن منطوق الحكم لا يتفق في نتيجته مع الأسباب، إقضى بتسوية حالة المدعى بالتطبيق للقواعد التي قررها قانون المعادلات الدراسية رقم 371 لسنة 1953، مع أنه ذكر في الأسباب أنه لا يفيد من تلك القواعد، فإن أسباب الحكم المذكور تكون قد تناقضت مع منطوقه، ومن ثم يكون قد بنى على مخالفة القانون، ويتعين القضاء بإلغائه².

كذلك يكون التسبب معيباً إذا كان الحكم المطعون فيه قد قام على أسباب منتزعة من أصول تخالف الثابت في الأوراق، مما يوجب إلغاءه³، أو كانت أسباب عامة مجملة تصلح لكل طلب، أو كان التسبب جزئياً أي مقصوراً على بعض الطلبات أو الدفع مع تعددها دون البعض الآخر.

بيد أن المحكمة غير ملزمة بتتبع أقوال الخصوم وتضمن أسباب حكمها رداً على كل منها على استقلال، إذ يكفي لسلامة الحكم أن يكون مقاماً على أسباب يستقيم معها تعليل سائغ لقضائها، ولا يلزم أن يتعقب حجج الخصوم في جميع مناص أقوالهم استقلالاً ثم يفندها تفصيلاً الواحدة تلو الأخرى، فلا يعيب الحكم عدم ذكر أسماء الشهود في تحقيق تضمنت القضية أوراقه وعد إيراده نصوص

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 960 لسنة 2 القضائية جلسة أول ديسمبر 1956.

² - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 654 لسنة 2 القضائية، جلسة 23 نوفمبر 1957.

³ - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 1096 لسنة 2 القضائية، جلسة 19 يناير 1957.

أقوالهم وعبارتها- وحسب الحكم السديد أن يورد مضمون هذه الأقوال، ومتى كان ما استخلصه الحكم من أقوال الشهود غير متناقض مع ما هو ثابت بالتحقيقات كان قضاؤه لا غبار عليه¹.

والنقص أو الخطأ في البيانات الواجب اشتغال الاحكام عليها، بما في ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم، يجب - لكلي يبطل الحكم ان يكون جسيماً، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان من شأنه تجهيل الخصوم.

نخلص من جماع ما قلنا للقول بأن الحكم يبطل لأحد سببين: أحدهما أن يكون به عيب جوهري في شكله، والآخر أن يبني على إجراءات باطلة وإذا وصلت عيوب الحكم إلى درجة الانعدام، فإنه لصاحب الشأن أن يطعن في الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا. كما يجوز له أن يبيده بدعوى البطلان الأصلية أو بطريق الدفع الفرعي فيما قد يرفع بعد ذلك من دعاوى يحتج فيها بالحكم المنعدم.

والطعن بسبب الانعدام لا يتقيد بالميعاد كما بينا، وتسمى² هذه الدعوى الأخيرة رد دعوى البطلان الأساسية، وهذه الدعوى لا ميعاد لها ولا تتأثر بتغيير الاختصاص، بل ترفع للمحكمة التي أصدرت الحكم ولو تغير اختصاصها بالطلبات التي كانت الدعوى مرفوعة بها وولايتها في هذه الحال تكون شكلية بحتة لا تتعدى فحص عيوب الحكم وأسباب انعدامه ولا يكون لها أن تنتظر في موضوعها إلا إذا ظلت مختصة بنظره³ صدور الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أم لم يدفع.

¹ - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 1605 لسنة 8 القضائية، جلسة 18 يناير 1964.

² - د. وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، 520.

³ - المرجع السابق، ص 536.

وهذا الوجه يفهم على وجهين: أحدهما أن يكون من الدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة للفصل فيها، والآخر أن يكون الطعن في «الحكم لمخالفته لأي حكم سابق من باب المحافظة» المبدأ القانوني ويكون ذلك من قبل الطعن بمخالفة القانون غير من رفعه ما لم ينص على خلاف ذلك، وإذا حكمت المحكمة بعدم قبول الاعتراض أو برفضه ألزمت المعارض التضمينات إن كان لها وجه.

ما يقدم للمحكمة التي أصدرت الحكم

أجاز قانون المرافعات والفقهاء لذوي الشأن أن يتقدموا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم طالبين منها نظرة مرة أخرى أهمها المعارضة في الحكم الغيابي (ولا محل له في إجراءات مجلس الدولة) والتماس إعادة النظر واعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم فيها، وطلب التصحيح والتفسير وطلب سحب الحكم الذي تصدره محكمة النقض بسبب عدم صلاحية بعض مستشاريها وقد طبقت المحكمة الإدارية العليا هذا الوجه الأخير بالنسبة لمستشاريها كما رأينا، ودعوى البطلان الأصلية التي رأى الفقهاء والقضاء واختصاص محكمة الموضوع بها.

ومن هذه الطرق تعرض لما يلي في الفروع التالية:

الفرع الأول

التماس إعادة النظر

نصت المادة/51/ من قانون مجلس الدولة على أنه (يجوز الطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الإجراءات الجنائية حسب الأحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحاكم...).

والتماس إعادة النظر عن طرق الطعن الاستثنائية، وهو غير جائز أمام المحكمة الإدارية العليا لأن النص السالف قصره على محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية¹.

ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بذلك وتخضع أسباب الالتماس أمام القضاء الإداري للقواعد المقررة في المرافعات²، ولم يتابع

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 10 من مايو السنة 13 رقم 116.

² - انظر محكمة القضاء الإداري في 18 من ديسمبر 1956 السنة العاشرة رقم 262 - 252 ومحكمة القضاء الإداري في 6 من ديسمبر 1955 السنة العاشرة رقم 84 صفحة 73 ومحكمة القضاء الإداري 28 من فبراير 56 السنة العاشرة رقم 243 صفحة 231 وبالنسبة للغش حكمها في 27 من يونيو 1951 السنة الخامسة رقم 361.

القضاء الإداري في فرنسا القضاء العادي في اشتراطه وجوب توافر ركن التدليس في الوجه الخاص بحجز ورقة قاطعة بفعل الخصم¹، وإن كان يتطلب في الكثير من أحكامه أن يقع خطأ من جانب الإدارة يؤدي إلى حجز الورقة وعدم تقديمها، فالإدارة تلتزم بان تقدم ملف الموضوع كاملاً للمحكمة وبه جميع الأوراق القاطعة في الدعوى، فإذا أخلت بذلك كان إخلالها يكفي لقبول التماس إعادة النظر في الحكم.

وقد رأى بعض الفقهاء من تحليله أنه لا يشترط لا التدليس ولا مجرد أخطاء في الالتماس المبني على الأوراق القاطعة (المقال السابق) والقضاء هناك يشترط ألا يرتكب صاحب الشأن خطأ يجب خطأ الإدارة ويستغفره كأن يهمل طلب إيداع الورقة القاطعة أثناء نظر الدعوى وهو على بينة من وجودها وأهميتها.

وقد أعرب مجلس الدولة عن هذا القضاء في دعاوى التي تكون فيها الإدارة مدعى عليها، وذلك لتفوقها على الفرد في القدرة على الإثبات وحياسة الأدلة غير أن الظاهر في اتجاه القضاء الإداري عندنا إلى الآن هو إغماط هذه الظروف المبينة وإسقاطها ومعاملة الدعوى الإدارية في هذه المسألة معاملة دعاوى القانون الخاص على ما بينهما من فروق واضحة.

ولقد سارت محكمة القضاء الإداري في أحكامها على ذلك².

¹ - انظر مقالة الدكتور مصطفى فهمي أبو زيد في طريق الطعن في أحكام مجلس الدولة، مجلة الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة السادسة 1959، العدد الثالث، والأحكام المذكورة فيه.

² - حكمها في 30 ديسمبر 1956 السنة الحادية عشرة رقم 83 و16 من يونيو سنة 1948 السنة الثانية رقم 145 و21 من فبراير 1950 السنة الرابعة رقم 113 و14 من فبراير و7 من

وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه في أحكامها¹.

وذهب الفقه إلى أنه من أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية توجه إلى القرار الإداري، فالالتماس على هذا الأساس يعتبر خصومة حقيقة بين الطرفين وتعتبر فيها الإدارة خصماً حقيقياً مما لا تنطبق فيه الأحكام العينية السابق ذكرها فيرد القاضي مثلاً لعلاقته بالمتهم بالغش في الحدود التي بينها القانون².

والقضاء الفرنسي يتشدد في شروط الرقعة المزورة المؤثرة في الحكم³، فهو يشترط أن يكون التزوير قد وقع عمداً، وكان هذا الرأي محل نقد الفقهاء وإنكارهم.

وقد حكم بأن الالتماس لا يقبل إذا بني على أوراق كانت معلومة للمحكمة أثناء نظر الدعوى وأن حصول الملتمس بعد الحكم على الفتوى الصادرة عن إدارة الرأي بالوزارة المدعى عليها في موضوع مماثل لموضوع الدعوى، لا يعتبر حصولاً على ورقة قاطعة في الدعوى يجيز الالتماس، إذ أن المحكمة لا تتقيد بها، بل هي تنزل حكم القانون على الوقائع المعروضة⁴، وأنه إذا كانت المحكمة على علم تام بعدم

مارس 1954 السنة الثامنة رقم 340 و446 و5 من مارس 1953 السنة السابعة رقم 361 صفحة 608 و15 من نوفمبر 1951 السنة السادسة رقم 22.

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 5 من مارس 1960 السنة الخامسة رقم 57 صفحة 523. وحكمها في 5 مارس 1960 سابق الذكر.

² - د. سليمان الطماوي: مبادئ القضاء الإداري، سنة 1958، ص 577، ومحكمة القضاء الإداري في 29 من نوفمبر 1957 السنة السابعة صفحة 62.

³ - مقالة د. مصطفى فهمي أبو زيد: الطعن في أحكام مجلس الدولة، مجلة الحقوق، السنة السادسة، عدد3.

⁴ - محكمة القضاء الإداري في 11 من يناير 1957 السنة الحادية عشرة رقم 91.

تقديم التقارير السرية واكتفت في تكوين رأيها بما بين يديها من أوراق فالالتماس يكون غير قائم على أساس سليم¹.

وأما بالنسبة للقضاء بما لم يطلبه الخصوم فقد رأَت المحكمة الإدارية العليا أن هذا الوجه من أوجه مخالفة القانون التي تؤدي إلى الطعن في الحكم أمام المحكمة الإدارية فهي تظل مختصة بنظر الالتماس².

وقد حكم بأن للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول الالتماس شكلاً لرفعه بعد الميعاد ولو لم يدفع بذلك لأن هذا الدفع من النظام العام³.

ولا تعيد المحكمة النظر إلا في الطلبات التي تناولها الالتماس، فإذا كانت هذه الطلبات مرتبطة بغيرها ارتباطاً لا يقبل التجزئة، فالالتماس يتناول كذلك تلك الطلبات المرتبطة.

وحكمت بأنه إذا رفع الملتمس دعواه على أنها التماس ثم قرر تنازله عن التماسه أثناء نظر الدعوى وعدل طلباته وكيف دعواه بأنها دعوى عادية وليست التماساً فلا يجوز له بعد ذلك أن يعود في تنازله عن التماسه وأن يقرر من جديد أن الدعوى هي التماس وليست دعوى عادية والحكم الذي يصدر برفض الالتماس والحكم الذي يصدر برفض الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن فيه بالمعارضة أو الالتماس، ولكن يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا.

¹ - محكمة القضاء الإداري في أول مارس 1949 السنة الثالثة رقم 11

² - محكمة القضاء الإداري في 23 من مارس 1959 السنة الثالثة عشر رقم 174 وأول يناير 1952 السنة السادسة رقم 78.

³ - محكمة شبين الكوم الابتدائية في 13 مارس 1940 المحاماة سنة 21 رقم 43 صفحة 62 ومحكمة 62 ومحكمة القضاء الإداري في 31 من مارس 1954 السنة الثامنة رقم 579.

الفرع الثاني

تصحيح الحكم

إذا وقعت في منطوق الحكم أخطاء مادية بحتة أو كتابية أو حسابية فالمحكمة تتولى تصحيح هذا الخطأ بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة ويتم هذا التصحيح أمام ذات المحكمة التي أصدرت الحكم ولو تغير الاختصاص بعد صدور الحكم وقبل طلب التصحيح، ويجري كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه هو ورئيس الجلسة (انظر المادة 214 أصول محاكمات سوري).

وإذا لم يكن الخطأ المادي مؤثراً أفلاً يلتفت إليه، المحكمة الإدارية العليا أن المحكمة تملك تصحيح ما وقع في المنطوق وفي الأسباب الجوهرية التي تعتبر مكملة له من أخطاء مادية بحتة أو كتابية أو حسابية¹، وللمحكمة تصحيح الحكم ولو كان قابلاً للطعن.

وإذا لم يكن الخطأ الواقع في منطوق الحكم أو في أسبابه الجوهرية المكملة له من الأخطاء المادية البحتة فلا يجوز تصحيحه بالسابقة²، العادية وغير العادية فإذا

¹ - حكمها في 5 من نوفمبر 1955 السنة الأولى رقم 5.

² - المحكمة الإدارية العليا في 16 يوليو 1973 السنة 18 رقم 76 ومحكمة القضاء الإداري في 25 من مارس 1954 السنة الثامنة رقم 557.

جاوزت المحكمة ولايتها في التفسير إلى التعديل كان حكمها مخالفاً للقانون¹، فيقبل الطعن فيه بما يقبله الحكم الأصلي وعلى ذلك فيتعين استظهار دعوى التفسير على أساس ما قضى به الحكم المطلوب تفسيره إن كان ثمة وجه قانوني للتفسير دون مجاوزة نطاقه إلى تعديل ما قضى به لتصحيح الحكم أو استكمال نقصه²، فلا تعمل ولايتها خارج هذه الحدود حتى لا تمس حجية الشيء المقضي به الحكم المطلوب تفسيره³.

وحتى يتسنى تنفيذ الحكم دون تعارض ما بين ما صدر به وما أعيد به تفسيره والتفسير تختص به المحكمة التي أصدرت الحكم ولو تغير الاختصاص بعد صدور الحكم⁴.

والأصل أن طلب التفسير يكون في الأحكام الموضوعية وذلك لأنه لا جدوى في تفسير قضاء غير ملزم لا يحوز الحجية إلا أنه من الأحكام الفرعية، ما قد يتطلب التفسير كالحكم بندب خبير مع الغموض في بيان مهمته.

والتفسير ينصب في الأصل على منطوق الحكم فقط، ولكنه قد يجاوزه إلى ما ارتبط به من أسباب جوهرية. وهو يقف عند حد ما أبهم بالفعل بحسب تقدير المحكمة لا ما التبس على ذوي الشأن فهمه بالرغم من وضوحه⁵.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: في 5 من نوفمبر 1955 السنة الأولى رقم 5.

² - المحكمة الإدارية العليا: في 20 يونيو 1971 السنة 6 رقم 50 وحكمها في 5 ديسمبر 1965 السنة 11 رقم 11.

³ - المحكمة الإدارية العليا: في 4 من يناير 1958 السنة الثالثة رقم 54 وحكمها في 21 من يناير 1961 السنة السادسة رقم 82.

⁴ - المحكمة الإدارية العليا: في 14 من فبراير 1959 السنة الرابعة رقم 63.

⁵ - المحكمة الإدارية العليا صدر في 25 من يناير 1958 السنة الثانية رقم 74.

وطبقاً للفقرة الثانية من المادة/191/من قانون المرافعات (يجوز الطعن في القرار الصادر التصحيح إذا تجاوزت المحكمة فيه حقها المنصوص عليها في الفقرة السابقة وذلك بطرق الطعن الجائزة في الحكم الموضوع التصحيح).

أما القرار الذي يصدر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه على استقلال (ويتوسع القضاء في فرنسا في أحوال التي يجوز فيها تصحيح الحكم، الأحكام المذكورة في مقالة الدكتور مصطفى فهمي أبو زيد سألفة الذكر عن الطعن في أحكام مجلس الدولة، وبخاصة حكم مجلس الدولة الفرنسي في 21 من نوفمبر 1930).

ويشترط القضاء الفرنسي لقبول هذا الوجه ثلاثة شروط، أولها أن يكون الخطأ متعلقاً بالوقائع لا بالقانون وثانيها أن يكون بفعل القاضي والثالث ألا يكون ثمة طعن آخر مواز أمام محكمة أخرى ويؤدي للنتيجة ذاتها .

الفرع الثالث

تفسير الحكم

يقصد بتفسير الحكم أن يكون به غموض يستدعي أن يرجع الخصوم في شأنه إلى المحكمة لجلاء غموض، ولا ولاية المحكمة في تفسير حكم مقدم لها كمستند في الدعوى.

وفي ذلك تنص المادة/192/ من قانون المرافعات على أنه (يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو إبهام، ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير من كل الوجود متمماً للحكم الذي يفسره).

ويسري عليه ما يسري على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن وهذا الحكم من الأحكام الأساسية التي بلورت فيه قواعد التفسير، (وكذا حكم المحكمة الإدارية العليا في 20 يونيو 1971 السابق ذكره).

الفرع الرابع

إغفال الفصل في الطلب والفصل فيما يطلبه الخصوم

أغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية جاز لأصحاب العلاقة رفع دعوى جديدة بها أمام ذات المحكمة إذا لم يطعنوا في الحكم وهذه المادة من المواد التي تطبق في مجال الدعوى الإدارية لعدم تعارضها مع نظام مجلس الدولة وظروف علاقات القانون العام، وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا بأن إغفال الحكم في دفع «لا في طلب» لا يتيح الرجوع للمحكمة وإنما يعد هذا الإغفال رفضاً له¹، وحكمت المحكمة الإدارية العليا بأن قضاء الحكم المطعون فيه بما لم يطلبه المدعى يبيح الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا²، والأصل أنه لا يجوز رفع هذا الطلب مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا على مقتضاه³.

¹ - حكمها في 19 فبراير 1967 السنة 12 رقم 71.

² - حكمها في 12 نوفمبر 1967 السنة 13 رقم 12.

³ - د. أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، بند 75، وحكم محكمة النقض المشار إليه فيه والصادر في 5 من مارس 1953.

آثار الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة

للحكم آثار متعددة تشابه غيرها، فمن ناحية، للحكم حجية خاصة تمنع القاضي من الرجوع في حكم أصدره أثناء نظر الدعوى وتحول دون إعادة نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، وهي تسمى بحجية الشيء المحكوم فيه *autorité de la chose jugée* وهي تكون للأحكام القطعية.

ومن ناحية أخرى، فللأحكام ما يسمى بقوة الشيء المحكوم فيه *force de la chose jugée* وهي قوة تكون للأحكام النهائية غير قابلة للطعن فيها بالطرق العادية¹، وهذه القوة تجعل للحكم أثراً نسبياً *impact relatif* لا يتعدى أطراف الدعوى التي صدر فيها، أو تجعل له أثراً متعدياً أو مطلقاً *erga omnes* حسب الأحوال وهذه القوة ترتبط بتنفيذ بالحجة أو الجدل بها، فهي تنصرف إلى سريان الحكم في مواجهة أطرافه أو غيرهم حسب الأحوال، وأثره بالنسبة لكل في الاحتجاج والتنفيذ به.

وأخيراً فإن الحكم يتمتع كذلك بقوة خاصة في الإثبات تسمى *la force prevue* وهي تستمد من كونه وثيقة رسمية تشهد على صدق ما تحراه القاضي وثبت أمامه، أي باعتبار أن الحكم دليل على ما جاء فيه. وهي قوة خاصة تختلف عن

¹ - د. عبد الرزاق السنهوري: موسوعة الوسيط في شرح القانون المدني جزء 2 بند 342.

حجيته وقوته كأمر مقضي فيه . كما أن للحكم آثاراً أخرى نتعرض لها في موضعها .

وبصفة عامة فإن الحكم تترتب عليه الآثار الآتية:

الأثر الأول: خروجه من ولاية المحكمة فلا يعود لها بعد إذ أصدرته أن ترجع فيه، أو أن يعود القضاء إلى الفصل في الدعوى ذاتها بشروط وقيود خاصة - وهذه الحجية كما قدمنا تكون للأحكام القطعية.

الأثر الثاني: أن الحكم تكون له قوة يسري بها في مواجهة أطرافه وأحياناً في مواجهة الغير في الحدود المقررة لذلك . وهذه القوة تكون للأحكام النهائية.

الأثر الثالث: أن الحقوق والمراكز تقوى وتثبت بصدور الحكم وترتبط بها آثار أخرى كالتقادم والفوائد وقابلية التنفيذ .

فنتعرض فيما يلي لكل أثر من الآثار الثلاثة السابقة .

الفرع الأول

حجية الشيء المحكوم فيه

نص الفقرة الأولى من المادة/101/ من قانون الإثبات على أن (الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل بنقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها).

وقد سبق القضاء الإداري في هذا النص باستقرار على أن المحكمة أن تقضي بهذه الحجية من تلقاء نفسها .

وحجية الشيء المحكوم فيه مقررة للأحكام القطعية، وهي الأحكام التي يتقيد بها القاضي فور صدورها لكونها تحسم بعض ما دارت حوله الخصومة أو تحسمها كلها ولو لم تكن الأحكام نهائية بأن كانت قابلة للطعن فيها بالطرق العادية أو غير العادية وقد بينا أن من أمثلة الأحكام القطعية ما يصدره القاضي من الأحكام الموضوعية أي الأحكام التي تفصل في الطلبات المقدمة في الدعوى كلها أو بعضها، أو ما أبدى فيها من طلبات مقابلة أو دفوع شكلية ومنها أيضاً الأحكام التي ينتهي

بها نظر الدعوى كأحكام التنازل عن أصل الحق والتسليم وانتهاء الخصومة ونحوها¹، وأن الحكم الصادر بوقف التنفيذ المباشر قد اعتبر من الأحكام القطعية.

كما أنه من أمثلة الأحكام غير القطعية ما يصدر في إجراءات الدعوى وسيرها إلا ما حسم نقطة من النزاع كتعيين الخبير لتقدير الضرر، أو إذا صدر الحكم المتعلق بالإثبات بعد أن أبدى الخصم دعواً بعدم اختصاص فإن صدوره يعتبر رفضاً لهذا الدفع فهو قطعي في هذا الخصوص.

وقد حكم بأن الحكم بعدم الاختصاص لا يمنع من قبول الدعوى بعد ذلك أمام المحكمة الإدارية المختصة ما دام أن الحكم الأول لم يتصدى للموضوع بل اقتصر على مسألة الاختصاص²، وحكمت المحكمة الإدارية العليا بأن أحكام وقف التنفيذ واستمرار صرف الراتب ذات حجية فيما تفصل فيه من مسائل قبول البت في موضوع الطلب³.

وحجية الشيء المقضي فيه تثبت لمنطوق الحكم وأسبابه الجوهرية وهي الأسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة دون الأسباب العرضية التي لا ترتبط بها بهذه الرابطة⁴.

وشروط حجية الشيء المحكوم فيه أمام محاكم الجهة القضائية التي تتبعها المحكمة التي أصدرت الحكم وهي اتحاد الخصوم، واتحاد الموضوع، واتحاد السبب

¹ - حكم المحكمة الإدارية العليا في 18 من فبراير 1961 السنة السادسة رقم 67.

² - محكمة القضاء الإداري في 23 يونيو 1949 السنة الثالثة رقم 298.

³ - حكمها في 16 أبريل 1967 السنة 12 رقم 99.

⁴ - المحكمة الإدارية العليا في 16 أبريل 1967 السنة رقم 99 ومحكمة القضاء الإداري في 23 يونيو 1949 السنة الثالثة رقم 298.

تطبق بالقدر الملائم على الأحكام الصادرة من مجلس الدولة، فإنه إذا لم يتحدد الخصوم في الدعويين، ولم يكن أطراف الدعوى الأولى هم بذاتهم أطراف الدعوى الثانية، فإن هذا الشرط يختل، ولا يتأتى الحكم في الدعوى الثانية بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها .

فبالنسبة لاتحاد الخصوم في طلبات الإلغاء، فإن هذا الشرط قد يثير لبساً في التطبيق، فقد قيل أنه إذا أقام المدعى دعواه لإلغاء قرار إداري، وحكم له بذلك فإنه لا يتأتى أن يأتي مدع آخر غير الذي أقام الدعوى الأولى، وبطلب إلغاء القرار ذاته الذي سبق الحكم بإلغائه. لأن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية، فهي ليست بين الخصوم ولكنها تقدم ضد القرار غير المشروع، فإذا حكم القاضي مرة بإعدام ذلك القرار، فإنه لا محل إذن لأن يحكم مرة أخرى بإعادة إلغاء القرار ذاته وقد أُلغي من قبل¹.

وقد رأَت محكمة القضاء الإداري أن مرد ذلك إلى أن الأحكام الصادرة بالإلغاء هي أحكام لها حجة على الكافة وإن ذلك يكون إذا كان سبب الإلغاء مخالفة ما سمته «عيب قانوني عام»².

وحكمت المحكمة الإدارية العليا بأن الحكم في الدعوى التي تكون فيها إحدى الوزارات طرفاً. يحوز الحجية في دعوى تكون وزارة أخرى طرفاً فيها لأن الحكومة خصماً واحداً³.

¹ - صلاح عبد الحميد في مقاله السابق، مجلة مجلس الدولة 1960، ص 228، والأستاذ

المستشار حسين أبو زيد، مجلة مجلس الدولة، 1952.

² - حكمها في 16 مارس 1955 السنة التاسعة رقم 262.

³ - حكمها في 7 مايو 1967 السنة 12 رقم 111.

وكذلك رأَت المحكمة الإدارية العليا أنه إذا رفعت لدعوى بإلغاء قرار إداري، وصدر اثناء نظر هذه الدعوى حكم في دعوى أخرى بإلغاء ذلك القرار عينه، فإن الدعوى الثانية تكون غير ذات موضوع وتنتهي الخصومة فيها¹.

والحكم الصادر في الطعن الذي يقدمه مفوض الدولة أمام المحكمة الإدارية العليا يحوز حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة للخصوم الأصليين الذين يدور النزاع بينهم².

وبالنسبة لاتحاد الموضوع حكمت المحكمة الإدارية العليا بأن الحكم الصادر برفض الدعوى التي رفعها الموظف بأحقية في مرتبه عن مدة الفصل، لا يحوز حجية الأمر المقضي فيه في الدعوى التي يرفعها بالمطالبة بتعويض الضرر المادي المترتب على قرار الفصل³.

وبالنسبة للسبب فإنه يشترط ألا يعتمد المدعى في دعواه الجديدة إلى مجرد إبداء دفاع جديد دون أن يغير ذات السبب القانوني أي المصدر الذي يستمد منه حقه، فمثل هذا الدفاع الجديد بدون تغيير السبب لا يجعل الدعوى الجديدة مقبولة، بل يحكم فيها بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها⁴.

¹ - حكمها في 30 مايو 1959 السنة الرابعة رقم 117.

² - المحكمة الإدارية العليا في 10 ديسمبر 1960 السنة السادسة رقم 38.

³ - حكمها في 4 من أبريل 1959 السنة الرابعة رقم 96.

⁴ - مجلس الدولة الفرنسي في 27 من فبراير 1953 عبدوش المجموعة صفحة 108.

الفرع الثاني

حجية الأحكام الصادرة عن القضاء العادي وعن مجلس الدولة كلُّ أمام الجهة الأخرى

القاعدة العامة هي أن الأحكام التي تصدرها جهة من جهات القضاء تكون حجة أمام الجهة الأخرى ما دامت قد صدرت في حدود ولايتها¹.
أما ما تصدره المحكمة التابعة لإحدى الجهات القضائية متعدية ولايتها، فلا يكون له حجة الشيء المقضى فيه أمام محاكم الجهات الأخرى²، ولكن تكون حجيته في داخل الجهة التي تتبعها المحكمة التي أصدرت الحكم. وهذه الحجية تمنع من إعادة نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها³.

¹ - محكمة تنازع الاختصاص في 25 من مارس 1961 مجلة المحاماة السنة 42 رقم 72.

² - المحكمة الإدارية العليا في 23 أبريل 1974 السنة 19 رقم 113.

³ - المحكمة الإدارية العليا في 13 من يونيو 1959 السنة الرابعة رقم 128.

أما ما يثبتته الحكم في الوقائع التي تعرض القاضي للفصل فيها وكان تعرضه لها ضرورياً، فإنه يحوز قوة الإثبات المقررة للأحكام باعتباره أمراً ثابتاً في وثيقة رسمية على يد القاضي في حدود اختصاصه¹.

كما يؤخذ بما نصت عليه المادة/102/ من قانون الإثبات على أن: ((لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها الحكم فصله فيها ضرورياً)).

والحكم إذا أصدرته محكمة عن محاكم مجلس الدولة في داخل حدود ولايتها يحوز حجية الشيء المحكوم فيه المحاكم المدنية والجنائية. وأما الحكم الصادر من إحدى محاكم مجلس الدولة خارج حدود ولايته فتكون له حجية الشيء المحكوم فيه أمام سائر محاكم مجلس الدولة فقط².

ومن أمثلة تقيد القضاء العادي بما يصدره القضاء الإداري من الأحكام ما حكمت به محكمة التنازع الفرنسية من انه إذ ألغى القضاء الإداري قرار الاستيلاء، فإنه يكون على قاضي الأمور المستعجلة أن يستخلص النتائج المترتبة متقيداً بما لهذا الحكم من حجية الشيء المحكوم فيه ليقرر أن بقاء الأراضي تحت يد الإدارة يعتبر بمثابة الغضب³.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: في 12 نوفمبر 1967 السنة 13 رقم 13.

² - محكمة تنازع الاختصاص في 25 من مارس 1961 السابق ذكره.

³ - حكمها في 28 من فبراير 1952 سيري 1952 - 3 - 15 و 16 من مايو سيري 19454 - 1

1- وتعليق الأستاذ دراجو.

ولم يتقرر احترام الأحكام المدنية أمام مجلس الدولة في فرنسا إلا تدريجياً وبعوض القيود¹.

وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي أن ما يثبتته القضاء المدني مادياً يلتزم به القضاء الإداري ولكن تقدير مدى مسؤولية الجهة الإدارية لا يقيد².

وكذلك لا يتقيد القاضي ما ذهب إليه الحكم السابق من التكييف القانوني للوقائع³.

وذلك لأن لفقه القضاء الإداري استقلاله الذاتي ونظرياته التي تميز بها من القانون المدني⁴.

ونتيجة ذلك كله يجوز القول بأن الأصل أن يتقيد القاضي الإداري بما يتعرض له القاضي المدني من الوقائع متى كان فصله ضرورياً ونقول، وكان إثباتها بطريق يقبله القانون الإداري وذلك احتراماً للقوة المثبتة للأحكام. ولكنه لا يتقيد بما يعطى لهذه الوقائع من الأوصاف.

وما يناط بها من الأحكام والآثار، وذلك لاختلاف بعض التسميات والتعريفات والتكليفات في كل من القوانين باختلاف الأحكام المقررة لكل منهما في كثير من الأحيان.

¹ - انظر برتوار دالوز autorité بند 31 وما بعده.

² - حكمه في 15 من ديسمبر 1950 المجموعة صفحة 623 و30 من مايو 1947 دالوز 1949 - 30.

³ - المحكمة الإدارية العليا في 3 مايو 1969 السنة 14 رقم 88 وحكمها في 26 نوفمبر السنة 13 رقم 22.

⁴ - المحكمة الإدارية العليا في 8 من ديسمبر 1956 السنة الثانية رقم 16.

ولذلك فقد شرع القانون أن يحيل القاضي المدني المسائل الأولية questions primaire المتعلقة بالقانون الإداري إلى القاضي الإداري ليفصل فيها، فإذا لم يفعل، أو رتب في حكمه آثاراً لا يقبلها القانون الإداري ولا تتسجم مع أحكامه فإن القاضي الإداري يأخذ بما أثبتته القاضي المدني من وقائع ولكن يرتب عليه الآثار الواجبة في مفهوم القانون العام ولا يتقيد القاضي بحكم سابق أهدر - بدروه - حجية الشيء المحكوم فيه¹.

وكذلك الحال بالنسبة للأحكام الجنائية، فإنه من المقرر أن لكل من القانونين الجزائي والإداري مجاله الخاص في التطبيق ومفهومه الذي يستقل به كل منهما عن الآخر. فلا يتقيد القاضي الإداري بالأوصاف والتكليفات التي قررها القاضي الجنائي في أحكامه ولا بالأحكام والآثار المنوطة بذلك، إلا بالقدر الذي يحتمله القانون الإداري والذي يتفق وأهدافه وغاياته، وذلك كتوسع القانون الجنائي في تعريف الموظف توسعاً لا يحتمله القانون الإداري وأحكام البراءة لا تحوز حجية أمام القاضي الإداري إلا عن طريق احترام الوقائع التي تثبت أمام القاضي الجنائي وكان تعرضه لها ضرورياً.

أما إذا بني حكم البراءة على أساس عدم ثبوت التهمة، أو على أساس عدم اعتبار الفعل جريمة يعاقب عليها القانون، فإن هذا الحكم لا يحوز حجية أمام القاضي.

وقد أصدرت محكمة النقض حكماً جريئاً².

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 28 ديسمبر 1968 السنة 14 رقم 18.

² - في 23 يونيو 1975 في الطعن رقم 258 لسنة 40 - ورثة المرحوم أحمد عبد الجواد، طبقت فيه أحكام الشريعة الإسلامية في حجية الشيء المحكوم فيه ومقالنا بمجلة مجلس الدولة سنة 1976 صفحة 5.

الفرع الثالث

الأثر المتعدي والنسبي

المركز القانوني الذي يقره الحكم قد لا يجبر غير المحكوم ضده على الاعتراف به، فيكون الحكم نسبي الأثر. ولا يكون لهذا الحكم قوة الشيء المحكوم فيه في مواجهة الغير.

وهي تختلف عن حجية الشيء المحكوم فيه *autorité de la chose jugée* التي تمنع نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .

وعلى العكس، فإن بعض المراكز القانونية قد يقتضي بطبيعتها أن يعترف بها الآخرون وقد يصل الأثر إلى أن تكون هذه الحجية على الكافة *erga - omnes*، دون حاجة لإصدار سلسلة لا نهاية لها من الأحكام التي تقر كلها المركز الأول المحكوم به .

وهذا الأثر النسبي أو المعتدي للحكم معروف أيضاً بالنسبة لأحكام القضاء المدني والجنائي والإداري .

ففي مجال القضاء المدني، جميع الأحكام التي تقرر حالة قانونية أو مركزاً قانونياً عاماً، كالملكية والحقوق العينية أو الأهلية أو الزوجية أو نحوها تكون حجة على الكافة .

أما سائر الأحكام المقررة للالتزامات المالية والحقوق الذاتية وغير ذلك فهي أحكام نسبية. والأحكام الجنائية هي أحكام مطلقة الأثر، تسري في مواجهة كافة لأنها تنشئ مركزاً قانونياً عاماً للمحكوم عليه.

وفي مجال القضاء الإداري نصت المادة/52/ من قانون مجلس الدولة على أن (تسري في شأن الأحكام جميعها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقتضى به على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على كافة).

وعلى هذا المقتضى صدرت أحكام مجلس الدولة تباعاً تعترف بأن الأحكام الصادرة بإلغاء القرار الإداري تكون حجة على كافة. والأحكام الصادرة برفض إلغاء ليست لها هذه الحجية، لأن فوت الهجوم على القرار من ناحية لا يجعله حصيناً من سائر نواحيه (قضاء مستقر).

وهذه القوة فرع من إمكان التنفيذ بالحكم فهي مقررة للأحكام النهائية الواجبة التنفيذ، وهي الأحكام التي لا تقبل الطعن فيها بالطريق العادي وهو الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وذلك ولو كان الحكم قابلاً للطعن فيه بالطريق غير العادية وهي الطرق التي لا توقف تنفيذ الحكم كالتماس إعادة النظر، واعتراض الخارج عن الخصومة.

وقد رأَت المحكمة الإدارية العليا¹، ومن قبلها الدوائر المجتمعة لمحكمة القضاء الإداري أن الأساس القانوني لإطلاق حجية الأحكام الصادرة بإلغاء القرار الإداري أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية باعتبارها اختصاصاً للقرار ذاته، فيتربط على الحكم فيها بالإلغاء أن يزول القرار من الوجود فلا يعود له أثر في مواجهة كافة.

¹ - حكمها في 26 نوفمبر 1960 السنة السادسة رقم 30 وحكمها في 15 من نوفمبر 1958 السنة الرابعة رقم 9.

الفرع الرابع

مدى تعدي الأحكام إلى الغير

وقد يختلف تعدي الحكم إلى الغير من حالة لأخرى فليس معنى ذلك أن كلمة (الكافة) الذين يتعدى إليهم الحكم هو: ((الناس جميعاً فهذا الأثر لا يكون حتى للقواعد التنظيمية ذاتها على ما هو مقرر لها من صفة العمومية، بل هي تفهم على أنهم طائفة من الناس محددة بصفاتهم لا بأشخاصهم وذواتهم. وهذه الطائفة قد لا تتضاءل وتتناقص حتى تنحصر قلة تتحقق فيهم الصفة التي من أجلها يفيدون أو يضارون من القرار، وأحياناً يتقلص معنى الكافة إلى العدم إذا لم يكن هناك من يفيد من الحكم أو يضار به سوى المحكوم ضده. وذلك كالأحكام الصادرة بتسوية الرتب، فهو حكم في منازعة موضوعية، ومع ذلك استقر القضاء عندنا أنه نسبي الأثر)).

والأصوب أن نقول أن الحكم الصادر قابل لأن يتعدى إلى الغير، وأن التعدي يختلف من حالة لأخرى في مده وفي كلفيته.

وللحكم الصادر بالإلغاء وجه آخر يجعل الحكم حجة للغير: فيكون لهؤلاء أن يحتجوا بالحكم الصادر في دعوى لم يكونوا طرفاً فيها، وهذا الاحتجاج قد يكون في مواجهة جهات الإدارة أو قد يكون في مواجهة الفرد الذي صدر الحكم في

المواجهة¹، وقد أبرزت محكمة القضاء الإداري في أكثر من حكم في (20 من يناير 1955 وفي 16 من مارس 1955 السنة التاسعة رقم 214 ورقم 262)، تفرقة بين إلغاء القرار لسبب مخالفته لقاعدة قانونية عامة، وقررت أن أثره مطلق في مواجهة الكافة، وبين إلغاء القرار لسبب متعلق بشخص المدعى، وقررت أن أثره نسبي لا يتعدى أطراف المنازعة التي صدر فيها الحكم.

ولعل همها الأول في ذلك كان التفرقة بين إلغاء قرار الترقية المبني على تخطي الأقدمية، وإلغاء قرار الترقية المبني على تخطي صاحب الكفاية في الاختيار إذ أن الحكم بالإلغاء عند تخطي أصحاب الأقدمية يكون حجة لجميع أصحاب الأقدمية الذين تخطوا، أما الحكم بالإلغاء عند الاختيار، فإنه لا يعقد المقارنة إلا بين المدعى والمطعون في ترقيته فلا يفيد ولا يضر غيرهما في شيء².

وكذلك فقد جرت المحاولة في التفرقة بين القرارات الإدارية التي تؤثر تأثيراً مباشراً في مصالح الأفراد «وذلك مثلاً كقرار الاستيلاء على أرض مملوكة للمدعى أو حرمانه من ترخيص ممنوع له» وقيل بأن الحكم الصادر بإلغاء مثل هذا القرار يكون ذا أثر نسبي فلا يعتبر حجة على الغير، وبين القرارات التي ليس مثل هذا الأثر المباشر كالقرارات الصادرة بصيانة أمن الدولة وسلامتها والقرارات التنظيمية العامة التي لا تطبق على الأفراد إلا بعد صدور قرار غداري بذلك وقيل بأن الحكم الصادر بإلغاء مثل هذه القرارات يكون حجة على الكافة. وقد رفضت محكمة القضاء الإداري هذه التفرقة بحق³.

¹ - صلاح عبد الحميد في مقالة في مجلة الدولة، 1960 ص 229.

² - محكمة القضاء الإداري حكمها السابق ذكره في 20 يناير 1955 و16 مارس 1955.

³ - محكمة في 18 من نوفمبر 1950 السنة الخامسة رقم 36.

الفرع الخامس

تعدى أثر الحكم بالإلغاء الكامل والإلغاء الجزئي

يلو الإلغاء كاملاً، متى أُلغى القرار المطعون فيه بجميع أجزائه ومشمولاته، وقد يكون ذلك بصفة خاصة في القرارات التي لا تقبل التجزئة والتي تنصب على محل واحد، كقرار صادر بالاستيلاء أو اعتبار عقار معين من المنافع العامة.

كما قد يتناول القرارات ذات المحال المتعددة، كقرار بإجراء حركة بتعيين بعض الموظفين أو بترقيتهم لعيب في الشكل. وذلك إذا صدر الحكم بإلغاء القرار كله في جميع مشمولاته وبالنسبة لجميع من تناولتهم حركة التعيين أو الترقية كما يكون الإلغاء جزئياً إذا اقتصر على الحكم بإلغاء جزء مما تضمنه القرار دون سائر أجزائه ومشمولاته، ويكون ذلك في القرارات القابلة للتجزئة بطبيعتها¹ وذلك إذا نص القرار على آثار متعددة للمركز القانوني، أو إذا أمكن إلغاء بعض أحكامه أو أوصافه كتاريخ سريانه.

وقد اتجه القضاء إلى التفرقة ما بين أثر أحكام الإلغاء الكلي، وقيل بأنه يكون في مواجهة الكافة، وأحكام الإلغاء الجزئي، الذي يسمى أحياناً بالإلغاء النسبي²، وقيل

¹ - مقالة الأستاذ المستشار حسين أبو زيد عن الحكم بالإلغاء مجلة مجلس الدولة 1952 ص1957.

² - فتوى قسم الرأي مجتمعاً في 17 من يناير 1954 مجموعة الفتاوى السنة الثامنة والتاسعة رقم 16.

بأن أثره يكون نسبياً قاصراً على أطراف المنازعة التي صدر فيها الحكم - إلا أن المحكمة الإدارية العليا¹، قد أرسلت اليقين في ذلك وقررت أن حجية الأحكام الصادرة بالإلغاء هي حجية عينية كنتيجة طبيعية لإعدام القرار الإداري في دعوى هي في حقيقتها اختصاص له في ذاته إلا أن مدى الإلغاء يختلف حسب الأحوال فقد يكون شاملاً لجميع أجزاء القرار وهذا الإلغاء الكامل قد يقتصر على جزء منه دون باقية وهذا هو الإلغاء الجزئي.

¹ - حكمها في 26 من نوفمبر سنة 1960 السنة السادسة رقم 30.

الفرع السادس

تعدى أثر الحكم

بالإلغاء المجرد والإلغاء غير المجرد

اصطلاحاً على تسمية (الإلغاء المجرد) على الأحوال التي يصدر فيها حكم الإلغاء مجرداً عن أي أثر خاص بالنسبة للمحكوم له، لا بالنسبة لطريقة تنفيذ الحكم ولا بالنسبة لترتيب آثار مالية يستحقها .

والأصل «كما هو معلوم» أن ولاية الإلغاء هي ولاية مجردة¹، ولكن قد تعمد المحكمة إلى تخصيص الحكم بالآثار بالنسبة للمحكوم له في بعض الأحوال ويطلق عليها أحياناً اسم لإلغاء النسبي وهي تسمية تمحل على اللبس ولذلك نفضل عليها تسميتها بالإلغاء غير المجرد .

وقد يكون الإلغاء غير المجرد «أي المصحوب بالنص على الآثار وتخصيص النتائج» في أحوال منها ما يلي:

1- إذا كان تنفيذ الحكم واضحاً بحيث لا يصعب على المحكمة أن تستبدل بمجرد الإلغاء الحكم بالنتيجة المحتملة وذلك كما في الطعون الانتخابية. حيث

¹ - انظر حكم محكمة تنازع الاختصاص في 25 من مارس 1961 السابق ذكره.

يجوز للمحكمة أن تحكم بفوز الناجح الحقيقي بدلاً من الاقتصار على الإلغاء
المجرد.

2- إذا نص المشروع على أن تحكم المحكمة بغير الإلغاء في الدعوى كما في طلب
شطب تسجيل براءة الاختراع المخالف للقانون.

3- في طلبات الموظفين التي يختلط فيها الأثر الموضوعي بالأثر الذاتي اختلاطاً
لا يقبل التجزئة.

4- في طلبات الإلغاء التي تثار في منازعات العقود الإدارية.

الفرع السابعة

الأثر المتعدي لأحكام التسوية

والأحكام التي تصدر في طلبات تسوية حالة الموظفين كطلبات تعديل الأقدمية بسبب ضم عدد الخدمة السابقة وتسوية الحالة نتيجة لتسعير المؤهل، فتكون حجة على الغير ويتأثر مركزه القانوني بها .

وعلى الرغم من ذلك فإن المحكمة الإدارية العليا قررت أن دعوى غير الإلغاء عموماً تكون الخصومة فيها ذاتية، ويكون الحكم الصادر فيها ذو حجية نسبية¹، وقررت كذلك ان الحكم الصادر بتسوية حالة الموظف ذو حجية نسبية لا تتعدى الخصوم إلى غيرهم²، وهو ما لا نراه صحيحاً في الدعاوى الموضوعية التي يستند فيها المدعى إلى مركز عام أو تنظيمي ناشئ عن القواعد التنظيمية وليس عن سند ذاتي كالعقد .

وحكم الإلغاء لا يمتد أثره «بصفة عامة» إلى إبطال التصرفات القانونية المبرمة نتيجة للقرار الملغى، لأن هذه متعلقة بحرية الإدارة وسلطاتها كما لا يمتد إلى تقرير الحقوق الذاتية، كالحكم بإلغاء الاستيلاء فإنه لا يترتب عليه حق المحكوم له في استرداد المال المستولى علي .

¹ - حكمها في 24 من نوفمبر 1956 السنة الثانية رقم 9.

² - حكمها في 18 من يناير 1958 السنة الثالثة رقم 65.

الفرد الثامه

أثر الحكم في الحقوق والمراكز القانونية

مد المقدر عموماً في فقه القانون الخاص أن الأحكام القضائية ذات أثر كاشف في إثبات الحقوق المحكوم بها كما تؤدي إلى تقويتها، فبدلاً من ان يكون الحكم محاطاً بجو من الغموض والمنازعة، يتحرر من ذلك ويخلص منه ويصير مؤكداً ثابتاً وذلك منذ التاريخ الذي دارت فيه وقائع الحكم.

ويصير مدعماً بسند رسمي ذي قوة تنفيذية وهو الحكم، يستطيع به المحكوم له أن يستخلص حقه بالقوة الجبرية ممن أصدر الحكم في مواجهته، كما ان الحقوق الثابتة في الحكم لا تعود تتقادم بالمدد التي كانت تخضع لها قبل الحكم، بل تظل قائمة لا تتقادم طوال المدد التي تتقادم بها الحقوق الثابتة بالأحكام القضائية وهي خمس عشر سنة.

هذه النتائج المقررة في علاقات القانون الخاص، وليست هي بذاتها المقررة في خصوص الأحكام التي يصدرها القضاء الإداري في علاقات القانون العام. فليس من آثار الحكم القضائي الذي يصدر في الدعوى الإدارية دائماً أن يثبت الحقوق ويدعمها، بل أحياناً - في دعوى الإلغاء - يكون من آثار الحكم الإلغاء مجرد هدم المراكز القانونية وإزالتها، دون ان يكون للقاضي الإداري أن يتدخل فينشئ بناء

مكان ما هدم، وإن كان يصحبها أحياناً أخرى إنشاء جديد للمراكز إصدار القرار وأحياناً أخرى يكون للحكم أثر كاشف مقرر للحقوق.

وكذلك فليس الحكم الإداري دائماً هو الأداة التي تنفذها الإدارة، بل قد يصدر قرار إداري بالتنفيذ على مقتضى الحكم.

كل ذلك جعل لنظرية آثار الحكم الإداري أوجها تختلف في كثير من الأحيان عن نظريتها في القانون الخاص.

الأثر الهادم:

الأصل أنه يترتب على صدور حكم الإلغاء العودة بالحالة وكأن القرار المحكوم بإلغائه لم يصدر. وهذا الأثر الهادم effect destructive يقتضي هدم القرار المحكوم بإلغائه وما يترتب عليه من أثر وإعدامه ومحو آثاره من وقت صدوره في الخصوص وبالمدى الذي حدده الحكم أو الذي يتعين أن يجري على مقتضاه¹.

وهذا الأثر الهادم ذو ثلاث شعب، أولها هدم القرار الإداري المحكوم بإلغائه، وثانيهما هدم القرارات الإدارية والمراكز القانونية التي ترتبت على صدور ذلك

¹ - د . سليمان الطماوي: مبادئ القضاء الإداري، 1958، صفحة 549، ومقالة د . المستشار حسين أبو زيد في مجلة مجلس الدولة، 1952، ومقالة الأستاذ إبراهيم فهمي شحاته في المجلة المذكورة، سنة 1961، حكم المحكمة الإدارية العليا في 13 من أبريل 1957 السنة الثانية رقم 95 وفي 26 من نيسان/أبريل 1960 السنة الخامسة رقم 75، ومحكمة القضاء الإداري في 8 من مارس 1955 السنة التاسعة رقم 238، وفتوى قسم الرأي مجتمعاً في 17 من يناير 1954، مجموعة الفتاوى السنة الثامنة والتاسعة رقم 16، وحكم مجلس الدولة الفرنسي في 26 من ديسمبر 1925 Podiere المجموعة ص1065.

القرار¹، وثالثها التزام الإدارة الامتناع عن التصرف وكأن احد هذه القرارات أو المراكز وجدت اصلاً أو مازالت موجودة².

وإذا كان المركز القانوني الذي اعتدى عليه القرار المحكوم بإلغائه ساكناً لا يتطور «كالجنسية» فإن أثر الحكم يقتصر على ما سلف من الهدم بشعبه الثلاث، ومن أجل ذلك يسمى الأثر في هذه الحالة بالأثر الساكن أو البسيط simple ou statique وذلك بخلاف ما إذا كان المركز القانوني المعتدى عليه متطوراً بطبيعته، كالوظيفة العامة وما يصحبها من ترقى وزيادة في الراتب، فإن أثر الحكم لا يقتصر على مجرد الهدم بل يتعداه إلى بناء المركز وكأن القرار المحكوم بإلغائه لم يصدر قط ويسمى الأثر في الحالة بالحالة الكامل أو المتحرك .effet intégral ou dynamique

أثر حكم الإلغاء في القرارات التبعية:

والقرارات الإدارية التبعية acts – consequences تنهار وتسقط بإلغاء القرار الإداري الأصلي الذي بنيت عليه (قضاء مستقر وخاصة حكم المحكمة الإدارية العليا في 16 من مارس 1957 السنة الثانية رقم 72، 13 من أبريل 1957، السنة الثانية رقم 91، وذلك كنتيجة لازمة تترتب على الحكم بإلغاء القرار الأصلي

¹ - مقالة الأستاذ فهمي إبراهيم شحاته، مجلس الدولة، سنة 1960 وهو يسميها بالرجعية البسيطة الساكنة والرجعية الكاملة المتحركة:

"rétroactivité simple ou statique et rétroactivité dynamique".

² - محكمة القضاء الإداري في 21 من يونيو 1955 السنة الخامسة رقم 352 و8 من مارس 1955 السنة التاسعة رقم 338.

acte – initiale ولو لم ينص الحكم على ذلك. ويقوم قرار التنفيذ بترتيب ذلك الإلغاء...¹.

وهذه القرارات التبعية تختلف عن أعمال التنفيذ المادية التي تكون الغدارة قد اتخذتها إعمالاً للقرار الملغى، والتي تزول بدورها كذلك.

والراجع أن القرارات التبعية على ثلاث أنواع²:

النوع الأول: القرار الذي يصدر تنفيذاً أو تطبيقاً للقرار الملغى وتكون بينهما رابطة من التبعية relation de subordination وهي تكون إذا صدر القرار التبعية تنفيذاً للقرار الأصلي كقرار فردي يصدر تنفيذاً لقرار تنظيمي.

والنوع الثاني: هو القرار الذي تربطه رابطة السببية relation de causalité بالقرار الأصلي وفيها يكون القرار الأصلي شرط لوجود القرار التبعية. كالتعيين والتخطي للدرجات التالية³.

والنوع الثالث: أن تقوم بينهما رابطة التكامل relation d'integration وهي تكون إذا كان القراران يشتركان في تكوين عملية قانونية واحدة. كما في قرارات نزع الملكية إذ يصدر القرار الأصلي باعتبار العين من المنافع العامة ويصدر القرار التبعية بنزع ملكيتها.

ونرى أنه يجمع شتات هذه الفروض ما عبرت عنه المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 17 يناير 1959 المشار إليه من أن (يرتبط القرار التبعية

¹ - انظر بحث الدكتور إبراهيم فهمي شحاته، بمجلة مجلس الدولة، ص 275 وما بعدها.

² - راجع كذلك تقرير الأستاذ عبد المنعم فتح الله النائب بمجلس الدولة المقدم للجمعية العمومية للقسم الاستشاري والذي وافقت عليه بتاريخ 18 من نوفمبر 1959.

³ - المحكمة الإدارية العليا في 17 من يناير 1959 السنة الرابعة 49.

بالقرار الأصلي ارتباط الفرع بالأصل والنتيجة بالسبب)، وفي هذه الفروض كلها يكون القرار التبعية مبنياً على القرار الأصلي بحيث أنه لم يكن القرار الفرعي ليصدر لتعذر إصدار القرار الأصلي، إذ يستمد منه وجوده القانوني، ولا يوجد محله وموضوعه إلا إذا كان القرار الأصلي قد هياً له وأوجده وعني عن البيان أن إلغاء القرار التبعية لا يؤثر في وجود القرار الأصلي لأن الفرع لا يؤثر في الأصل، ونتيجة للقول بأن القرار التبعية ينعدم بانهيار القرار الأصلي، فإنه لا يتحصن بفوات المدد العادية للطعن بالإلغاء، بل لا يكتسب الحصانة بفوات هذه المدد. وهذه النتيجة متفق عليها بصفة عامة¹.

والقرارات التبعية يتناولها الحكم ولو لم ينص على إلغائها. أما القرارات المرتبطة التي تصدر بعد صدور الحكم بالإلغاء فإنها لا تعتبر من قبيل القرارات التبعية وإنما تكون قرارات باطلة لمخالفتها لحكم نهائي.

فإذا لم توجد بين القرارات المتلاحقة هذه الرابطة من التبعية، بحيث لم يكن القرار التبعية مبنياً ومترتباً على صدور القرار الأول، أو لم يكن يتعذر صدوره مع صدور القرار الأول أو بدونه فإن الحكم بإلغاء القرار الأول لا يؤثر في هذه القرارات التالية، بل يتعين الطعن فيها من جديد يدفع مراعاة الإجراءات والمواعيد.

وذلك ولو قامت بينهما رابطة من وحدة المحل والسبب بأن انصرفت إلى شخص واحد وصدرت لذات السبب وفي نفس الظروف والمناسبة ومثالها إصرار الإدارة على تخطي الموظف في الترقية للدرجة ذاتها مراراً وتكراراً لذات السبب فإن إلغاء القرار الأول لا يمتد أثره إلى إلغاء القرارات اللاحقة بل يتعين الطعن في كل منها

¹ الدكتور إبراهيم فهمي شحاتة سالف الذكر، صفحة 280 و285، وما جاء في الفترة المقتبسة من مذكرة الأستاذ عبد المنعم فتح الله سالف الذكر.

على حدة، وقد يعتبر ذلك امتناعاً عن تنفيذ الحكم الأول فيوجب المسؤولية الشخصية والتعويض.

وإذا أبرمت الإدارة تصرفات قانونية نتيجة للقرار المطعون فيه، أو أجرت أعمالاً مادية على أساسه، وذلك كبيعها لعين استولت عليها، أو كبنائها على تلك العين أو هدفها ما كان عليها، فإنه لا يستمد هذا الأثر من صدور حكم الإلغاء. فآثر حكم الإلغاء لا يمتد إلى حد التأثير في صحة التصرفات القانونية اللاحقة ولا يملك القاضي الإداري إذا ألغى قرار الاستيلاء إلا أن يقصر النظر على مشروعية ذلك القرار فحسب تقييداً بسلطته فلا يتعدى أثر الحكم إلى التصرفات القانونية اللاحقة.

وكل ما في الأمر أن الحكم الذي يصدره القاضي الإداري بالإلغاء يكون له حجيته عند نظر المنازعة الموضوعية بشأن التصرف الذي أبرمته الإدارة بناءً على القرار المحكوم بإلغائه، وتكون له حجيته الكاملة إذا طرحت المنازعة أمام مجلس الدولة في حالة المطالبة بالتعويض عن القرار الإداري الباطل، أو في حالة ما إذا كانت المنازعة اللاحقة متعلقة بعقد إداري. أما إذا عرضت المنازعة التالية على القضاء العادي فإن الحكم الصادر من القضاء الإداري تكون له حجيته في حدود ماله من ولاية وبالنسبة للوقائع التي فصل فيها وكان فصله فيها ضرورياً.

ويتحول حق صاحب الشأن فيما أجرته الإدارة من تصرفات قانونية أو مادية نتيجة القرار المحكوم بإلغائه إلى التعويض. ولا يجوز للقضاء الإداري إلزام الإدارة أمراً نتيجة لذلك، أما القضاء العادي فإنه لا يتقيد بهذا القيد بل له أن يعتبر بقاء الإدارة في العين بعد الحكم بالإلغاء قرار الاستيلاء عليها غصباً ويكلف الإدارة

إخلاءها، وقد حكمت محكمة تنازع الاختصاص في فرنسا بأن بقاء الإدارة في العين بعد إلغاء قرار الاستيلاء عليها يعد غضباً¹.

الأثر البنائي Effect constructive:

ويكون هذا الأثر في الحالة التي يكون فيها مركز المحكوم لصالحه متطوراً متغيراً، نتيجة لم ينص عليه القانون والقواعد التنظيمية من تقدم يناله صاحب المركز بمرور الزمن ونتيجة لتحقيق شروط قانونية معينة، والمثل الواضح لذلك حالة الموظف بما يصحبها من تقدم وزيادة في المراتب بحكم القانون ونتيجة لما يحققه مرور الزمن والتقدم.

وكذا جميع الأحوال التي فيها دور أو حجز أو سلم متحرك من المراكز التي تتقدم مع الزمن ففي هذه الأحوال، لا يقتصر أثر الحكم على هدم القرار المحكوم بإلغائه وإزالته من الوجود، بل لا بد أن يصحب ذلك إعادة بناء مركز المحكوم له وكأن القرار المحكوم بإلغائه لم يصدر قط.

ففي هذه الحالة يتعين الاضطراد بحالة المحكوم له والتدرج بها على أساس ما كان يسحقه بحكم القانون لو لم يصدر القرار الملغى الذي عاق تقدم حالته حيناً من الدهر بلا وجه وهذا البناء يشمل بصفة عامة ما لحق المحكوم له من خسائر محققة وما فاتته من كسب².

¹ - حكمها في 28 من فبراير 1952 Veuve gapy سيري 1952 - 3 - 15 و 19 من مايو thiery سيري 954 - 1 - 1

² - راجع مقالة الأستاذ المستشار حسين أبو زيد، مجلة مجلس الدولة، 1952، ص 16.

وقد قيل بأن هذا الأثر لا يكون إلا في شئون الموظفين¹، ولكنه كذلك يكون في جميع الأحوال التي يتدرج فيها المحكوم في سلك تنظيمي قابل للتقدم كما هو الحال بالنسبة للتجار أصحاب المهن والحرف وغيرهم ممن يتدرجون بحكم القانون أو بشروط مقترنة بمضي المدة ويتقدمون في عملهم أو دورهم فينالون مزايا قانونية بمرور الزمن.

وليس هذا الأثر البناء قاصراً على أحكام الإلغاء، بل نرى أنه قد يكون كذلك في الأحكام التي تصدر بتسوية حالة الموظف تسوية عامة طبقاً للقواعد التنظيمية فإذا قضى بضم مدة خدمة المدعى السابقة أو بتسعين مؤهلة، فإن ذلك قد يترتب عليه إرجاع أقدميته في الدرجات السابقة إلى تاريخ معين وذلك من حيث الدرجات والمرتب مع استحقاقه للفروق المادية في الحدود التي لم تنقضي بمضي المدة².

1- مقالة الدكتور إبراهيم فهمي شحاتة السابقة، ص 260.

2 - محكمة القضاء الإداري في 12 من مايو 1952 السنة السادسة رقم 364 و21 من فبراير 1951 السنة الخامسة رقم 352.

الطعن في الحكم

ننصرف طرق الطعن في الأحكام الإدارية إلى جميع الأحكام التي تصدر من جهات القضاء الإداري، فلا تقتصر على الأحكام الصادرة في دعاوى الإلغاء، بل تتناول كذلك الأحكام التي تصدر في دعاوى غير الإلغاء، سواء أكانت هذه أو تلك صادرة عن المحاكم الإدارية أو عن محكمة القضاء الإداري، كما تشمل الأحكام الصادرة عم المحاكم التأديبية.

وقد كانت محكمة القضاء الإداري في ظل قانون مجلس الدولة رقم 112 لسنة 1946، وكذا القانون رقم 9 لسنة 1949، درجة ابتدائية وانتهائية، وكان سبيل الطعن المتاح في أحكامها هو التماس إعادة النظر، فلما صدر القانون رقم 147 لسنة 1954 متضمناً إنشاء محاكم إدارية حلت محل اللجان القضائية المنشأة بالمرسوم بقانون رقم 160 لسنة 1952 - للفصل المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين الداخليين الهيئة، والمستخدمين الخارجيين عن الهيئة، وطوائف العمال، أو لورثة كل منهم، جعل حكمها نهائياً في حدود نصاب

معين، وقابلاً للاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري فيما عداها، وتعددت درجات التقاضي، وإن بقيت دعوى الإلغاء على حالها .

وعندما صدر القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة وزع الولاية القضائية لمجلس الدولة بين كل من المحاكم الإدارية، ومحكمة القضاء الإداري، والمحكمة الإدارية العليا، وكان لذلك أثره في طرق الطعن، إذ استحدث هذا القانون طريق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، وذلك في الأحوال التي نص عليها، وجعل مهمة المحكمة الإدارية العليا هي التعقيب النهائي على جميع هذه الأحكام، ثم صدر القانون رقم 117 لسنة 1958 بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية، الذي جعل الطعن في أحكام المحاكم التأديبية من اختصاص المحكمة الإدارية العليا، فلما صدر القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة ردد أحكام كل من القانون رقم 165 لسنة 1955 والقانون رقم 117 لسنة 1958 في هذا الخصوص، إذ أجاز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية، وقد وسع المشرع بعد ذلك، بقرار رئيس الجمهورية رقم 3309 لسنة 1966، المعدل بقرار رئيس الجمهورية رقم 802 لسنة 1967 بنظام العاملين في القطاع العام، من دائرة الطعون التأديبية التي تطرح على القضاء الإداري، إذ جعل للعاملين في شركات القطاع العام حق الطعن في القرارات التأديبية التي تصدر في شأنهم أمام المحاكم التأديبية، وأجاز الطعن فيما نص عليه من أحكام هذه المحاكم أمام المحكمة الإدارية العليا، وذلك كله على التفصيل وفي الحدود المبينة في المادة 60 من قرار رئيس الجمهورية المشار إليه.

وكما تنص المادة/15/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على جواز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة عن

محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية، فإن المادة/19/ من القانون ذاته تجيز في فقرتها الأولى الطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو عن المحاكم الإدارية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أصول المحاكمات وعلى هذا تكون ثمة وسيلتان أتاحهما الشارع للطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو عن المحاكم الإدارية، إحداهما أمام المحكمة الإدارية العليا، شبيهة بالطعن بالنقض، والثانية أمام المحكمة التي أصدرت الحكم هي التماس إعادة النظر.

أما الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا فلا يجوز الطعن فيها حتى بطريق التماس إعادة النظر، وقد كانت المادة/15/ من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم 165 لسنة 1955 تنص صراحة في فقرتها الأخيرة على ألا يقل الطعن في أحكام المحكمة الإدارية العليا بطريق التماس إعادة النظر.

وإذا كان قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959 قد أغفل تضمين نصوصه حكماً صريحاً مماثلاً، إلا أن الوضع في ظلّه لم يتغير، إذ قصرت المادة/19/ من هذا القانون الطعن بطريق التماس إعادة النظر على الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم الإدارية، كما منعت المادة/17/ من القانون ذاته الطعن في الأحكام التي تصدر من دائرة فحص الطعون بأي طريق من طرق الطعن¹.

1- المحكمة الإدارية العليا: التماس رقم 896 لسنة 7 القضائية، جلسة 2 من يونيو سنة 1962، ورقم 576 لسنة 13 القضائية، جلسة 5 من مايو سنة 1968.

الفرع الأول

طرق الطعن في الأحكام الإدارية

والأحكام التي تصدر عن القضاء الإداري يمكن الطعن - حسب الحالات - في الاستئناف الإداري كما يمكن الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا.

المطلب الأول:

الاستئناف

الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري: أولاً- الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف: قصر المشرع هذا الطعن على الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، وبالتالي فإن الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري وعن المحاكم التأديبية، يطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا مباشرة، وإذا كان هذا الطعن قد استحدث بمقتضى القانون رقم 86 لسنة 1969 (المعدل للقانون رقم 55 لسنة 1959)، فإن المشرع المصري، حيث أصدر القانون رقم 147 لسنة 1954 بإنشاء المحاكم الإدارية لأول مرة، جعل أحكامها نهائية في

حدود معينة، وقابلة للاستئناف فيما عداها، ولكن المشرع أسقط هذا الطعن، حينما أنشأ المحكمة الإدارية العليا لأول مرة بمقتضى القانون رقم 165 لسنة 1966، واختصها دون غيرها بالنظر في الطعون التي توجه إلى الأحكام الصادرة من مختلف المحاكم الإدارية. وهكذا يكون المشرع العربي قد احيا بمقتضى القانون رقم 86 لسنة 1969، طريق الطعن بالاستئناف، والذي طيق لفترة قصيرة بمقتضى القانون رقم 147 لسنة 1954.

ولكن الجديد في القانون الجديد، أنه جعل الطعن بالاستئناف شاملاً لجميع الاحكام الصادرة من المحاكم الإدارية أياً كان موضوع الحكم/سواء انصب على طلب بالإلغاء أو بالتعويض، وأياً كان مقداره، وسواء تعرض الحكم لموضوع النزاع، أو اقتصر على مسائل الاختصاص أو شروط قبول الدعوى. وهذا هو المبدأ المقرر في فرنسا كما رأينا فيما سلف.

ثانياً- مدة الطعن: حددها المشرع بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم. وهي عين المقررة للطعن أمام المحكمة الإدارية العليا. يسقط الحق في الاستئناف إذا انقضت تلك المدة، وحاز الحكم الصادر من المحكمة الإدارية حجية الشيء المقضي. ولقد رأينا فيما سبق، أن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر قبول ذي المصلحة للمحكمة للحكم الابتدائي بمثابة انقضاء للمدة، يؤدي إلى سقوط الحق في الطعن.

وفي مصر تطبق على مدة الطعن بالاستئناف القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية من حيث الانقطاع والوقف، في غير ما لا يتفق وطبيعة القضاء الإداري.

ثالثاً- من يقبل الطعن: قطعت الفقرة الثانية من المادة/14/ بأن الطعن يقبل (من ذوي الشأن أو من رئيس هيئة مفوضي الدولة)، ويشمل اصطلاح (ذوي المصلحة)

أطراف الدعوى¹، ومن تدخل أو أدخل فيها، ولقد رأينا أن مجلس الدولة الفرنسي يجيز التدخل لأول مرة أمام جهة الاستئناف.

رابعاً- أثر الطعن بالاستئناف: يترتب على الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري نقل النزاع برمته، من حيث الوقائع والقانون، إلى المحكمة، وذلك في حدود ما يطرحه المستأنف أمام المحكمة²، والأصل أن الاستئناف ينصب على منطوق الحكم، ومع ذلك، فإنه طبقاً لقضاء مستقر لمجلس الدولة الفرنسي، يجوز استئناف بعض حيثيات الحكم التي تعتبر جزءاً لا يتجزأ من منطوقه.

ولا شك أن التطبيق العملي للطعن المستحدث، سوف يحدد موقف القضاء الإداري المصري من هذه الأمور، ولكن من المؤكد أن محكمة القضاء الإداري. سوف تستهدي في هذا الصدد بالأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية للطعن بالاستئناف فيما يتفق وطبيعة القضاء الإداري (المواد من 219 إلى 240).

ويترتب على رفع الاستئناف في الميعاد، وقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الإدارية حتى يحكم في الطعن، وذلك فيما عدا الأحكام الصادرة بالتطبيق للمادة 21 من القانون رقم 55 لسنة³ 1959، فإنها تكون واجبة التنفيذ إلا إذا أمرت محكمة القضاء الإداري بوقف تنفيذها.

¹ - يرفع الاستئناف باسم الإدارة، من له الحق في تمثيل جهة الإدارة المختصة على التفصيل السابق.

² - عبرت عن هذا المعنى المادة/232/ من قانون المرافعات الجديد بقولها: ((الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف، بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط)).

³ - تنص الفقرة الثانية من المادة/21/ المشار إليها في المتن على أنه: ((بالنسبة للقرارات التي لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إدارياً «وتتعلق كلها بالموظفين» لا يجوز طلب وقف تنفيذها)). على

خامساً- الحكم في الاستئناف: الأصل أن ينتهي عمل القاضي الاستئنافي في تعقيبه على الحكم المطعون فيه إما بتأييد الحكم المستأنف، وإما بقبول الطعن وإلغاء الحكم المستأنف، وإما بتعديل الحكم المطعون فيه، وذلك على أساس ما يقدم إلى محكمة القضاء الإداري (من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى (مادة 233 مرافعات) وللمحكمة أن تقضي بترك الخصومة في الأحوال المقررة قانوناً.

المطلب الثاني:

الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

البند الأول-تقديم الطعن وتحضيره والنظرية:

تقديم الطعن من هيئة مفوضي الدولة:

تقوم هيئة مفوضي الدولة بمراجعة الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية التأديبية خلال 60 يوم المقررة للطعن في هذه الأحكام ويقدم الطعن باسم رئيس هيئة مفوضي الدولة، ويوقع على تقريره، ولا يستحق رسوماً على الطعون التي ترفعها هيئة مفوضي الدولة، ومن حق مفوضي الدولة أن تقدم طلبات أو أسباب جديدة لم ترد في أسباب الطعن سواء كان الطعن مقدماً منها أو من ذي الشأن¹.

أنه يجوز للمحكمة «بناء على طلب المتظلم» أن تحكم مؤقتاً باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه إذا كان القرار صادراً بالفصل أو بالوقف، فإذا حكم له بهذا الطلب، ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الإلغاء في الميعاد، اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه.

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 12 و19 من نوفمبر 1955 السنة الأولى أرقام 11 و17 و138 من ديسمبر 1955 السنة الأولى رقم 27 و17 من مارس 1956 السنة الأولى رقم 67 و27 من أكتوبر 1956 السنة رقم 1.

إن المحكمة العليا لا تنقيد بالطلبات وبالأسباب المقدمة من هيئة مفوضي الدولة لأنها لا تنزل حكم القانون وترد الأمر إلى المشروعية نزولاً على سيادة القانون في روابط هي من روابط القانون العام التي تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص.

البند الثاني- تقديم الطعون من ذوي الشأن:

يقدم الطعن من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كاتب المحكمة الإدارية العليا موقع عليه من محامي من المقبولين أمامها، ويجب أن يشتمل التقرير - علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومواطن كل منهم - على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التي بنى عليه الطعن وطلبات الطاعن فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه (مادة 44 من قانون مجلس الدولة).

وقت حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن حق الطعن في الحكم مقرر لكل من مسه الحكم ولو يكن علم بالدعوى أو تدخل فيها¹.

ولم يرسم القانون طريقاً معيناً لإيداع التقرير بالطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، فيكفي لكي يتم الطعن صحيحاً أن يودع التقرير بالطعن في الميعاد القانوني وبعد استيفاء البيانات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة².

والعبرة في صحتها هو بإيراد بياناتها بما لا يوقع من أعلنت إليه في حيرة جدية ولذلك فلم يعتبر الخطأ في تاريخ الحكم المستأنف أو في رقم الدعوى مدعاة

¹ - حكمها في 11 يونيو 1966 السنة 11 رقم 85.

² - المحكمة الإدارية العليا في 16 من نيسان/أبريل 1960 السنة الخامسة رقم 85 ص 865.

للتجهيل ما دامت البيانات الأخرى التي تضمنتها الصحيفة تكفي في تحديد موضوعه¹.

وليس في نصوص القانون ما يوجب أن تكون صورة صحيفة الطعن التي تعلن لذوي الشأن موقعة من الطاعن².

وقد أجازت المحكمة الإدارية العليا للغير³، الذي لم يكن خصماً في الدعوى المحكوم فيها، ولم يتدخل أو يدخل فيها، أو يطعن في الحكم الصادر في الدعوى ما دام يمس صالحه أو مركزه القانوني.

ويعتبر هذا الطريق من قبيل اعتراض الغير على الحكم إلا أن المحكمة الإدارية العليا أجازت هذه الوسيلة الخاصة لاعتراض الغير على الحكم في مجال القضاء الإداري واستعارت فيها نص مادة من قانون مجلس الدولة، فاستغنت بذلك عن تطبيق أحكام اعتراض الغير المقررة في قانون المرافعات وتجنببت الجدل الشديد الذي دار حول جواز هذا الطريق المقرر أصلاً لأحكام تصدر في مجال القانون الخاص ويكون لها حجية نسبية محدودة يؤمن بها مساس الحكم بصالح الغير.

ويجب على ذوي الشأن عند التقرير بالطعن أن يودعوا خزانة المجلس كفالة قيمتها عشرة جنيهات إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً عن محكمة القضاء الإداري أو المحكمة التأديبية العليا أو عشرة جنيهات إذا كان الحكم صادراً عن المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية وتقضي دائرة فحص الطعون بمصادرتها في حالة الحكم برفض الطعن (الفقرة قبل الأخيرة من المادة 44)، ويجوز لذوي الشأن

¹ - حكمها في 13 من فبراير 1960 السنة الخامسة رقم 41 ص 356.

² - المحكمة الإدارية العليا في 19 من نوفمبر 1955 السنة الأولى رقم 19 صفحة 147.

³ - حكمها في 23 من ديسمبر 1961.

أن يطلب من هيئة المساعدة القضائية المكونة من أحد مفوضي المحكمة الإدارية العليا وكاتب، اعفاؤه من الرسوم والكفالة وتعيين محام ليقدم طعنه أمام المحكمة المذكورة، وذلك طبقاً للقواعد المقررة. ويكون هذا الطلب قاطعاً لميعاد الطعن فيبدأ من جديد من تاريخ الفصل فيه).

البند الثالث- ميعاد الطعن:

وميعاد الطعن كما تنص المادة 44 من قانون مجلس الدولة هو ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه وتحسب مواعيد المسافة عند الطعن في الاحكام أمام المحكمة الإدارية العليا طبقاً لما هو مطبق بالنسبة للمواعيد أمام محاكم المجلس.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا صدر حكم بعدم الاختصاص من المحكمة التي لجأ إليها ثم حكم آخر من المحكمة التي لجأ إليها بعد أن حكمت الأولى بعدم اختصاصها فتصدر الثانية بدورها حكماً بعدم الاختصاص، فإن الطعن في هذا الحكم الأخير يفتح باب الطعن في الحكم الأول أيضاً لتتظر المحكمة الإدارية العليا الموضوع بجميع عناصره ولو كانت مواعيد الطعن في الحكم الأسبق قد فاتت.

وبحسب ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه، لا يحسب يوم صدور الحكم وبحسب اليوم الأخير من الميعاد تطبيقاً للقواعد المقررة في قانون المرافعات¹.

¹ - حكم المحكمة الإدارية العليا في 19 من نوفمبر 1955 السنة الأولى رقم 19، إلا أن المحكمة الإدارية العليا في 23 من ديسمبر 1961 والطعن رقم 787 لسنة 7 القضائية.

قررت عدم سريان ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في حق ذي المصلحة الذي لم يعلن بإجراءات المحاكمة إلا من تاريخ علمه اليقيني وكان هذا القضاء بالنسبة لما تصدره المحاكم التأديبية من أحكام ضد الموظف المقدم إليها . وطبقت هذه القواعد أيضاً على الأحكام التي تصدر وتمس الغير الذي اعترفت له بحق الاعتراض على الحكم هذه الحالة¹.

البند الرابع- الرد على الطعن وتحضيره (النظرية):

فيذا قدم الطعن من هيئة مفوض الدولة أو من صاحب الشأن سرت في شأن الإجراءات المقررة لمختلف الدعاوى التي ترفع لمجلس الدولة، فيعلن الطعن للطرف الآخر ويكون للمطعون ضده أن يودع قلم كتاب المحكمة رده على الطعن مشفوعاً بالمستندات والأوراق المكملة، كما يجوز للطاعن أن يرد على هذا الرد، وهذ ذلك يجوز إحالة الطعن إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيره للأصول التي أتينا على ذكرها في الكتاب الأول وإحالة الطعن إلى هيئة المفوضين لتحضيره ليست ملزمة في الغالب لأن الدعوى تستوفي استيفاء كاملاً أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، ويجوز للمفوض أن يعرض على ذوي الشأن تسوية النزاع حسب المبادئ التي استقرت عليها المحكمة الإدارية العليا وقد فقد هذا الإجراء أهميته بإنشاء هيئة فحص الطعون وإقلاع مفوضي المحكمة الإدارية العليا عن إجراء التسويات.

ويحال الطعن بعد تحضيره «إن جرى» على دائرة فحص الطعون المحكمة الإدارية العليا وهي مؤلفة من ثلاثة مستشارين.

وإذا رأت الدائرة بإجماع الآراء أن الطعن غير مقبول شكلاً أو باطل أو غير جدير بالعرض حكمت برفضه، ويكتفي بذكر القرار أو الحكم بمحضر الجلسة وتبين

¹ - المحكمة الإدارية العليا في 6 من يناير سنة الطعن رقم 826 لسنة 8 قضائية.

المحكمة في المحضر بإيجاز وجهة النظر كان الحكم صادراً بالرفض ولا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

وإذا قررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا يُوشر قلم كتاب المحكمة بذلك على تقرير الطعن ويخطر ذو الشأن بذلك مفوضي الدولة بقرار المحكمة (المادة/47/من قانون مجلس الدولة).

المطلب الثالث:

وضع المحكمة الإدارية العليا وطبيعة الطعن أمامها

أنشأ المشرع المحكمة الإدارية العليا بالقانون رقم 165 لسنة 1955، وجعل مهمتها التعقيب النهائي على جميع الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، ثم امتد هذا التعقيب، بمقتضى القانون رقم 117 لسنة 1958 والقانون العام 55 لسنة 1959، إلى الأحكام الصادرة عن المحاكم التأديبية (أو المحاكم الملكية حسب التعديل الأخير في سوريا).

وذلك في الأحوال التي نص عليها، وهي مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله، أو وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم، أو صدور حكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضي، فاستحدث بذلك طريقاً جديداً للطعن في الأحكام لم يكن مقرراً من قبل، أمام هيئة جديدة أعلى. وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا، منذ البداية، بصدد ممارستها لحقها في رقابة الاحكام الإدارية، الطبيعة الذاتية والخصائص التي يتميز بها النقض الإداري، إذ أوضحت أنه لا وجه لافتراض قيام التطابق التام بين نظام الطعن بطريق النقض المدني ونظام الطعن الإداري، سواء في شكل الإجراءات، أو كيفية سيرها، أم في مدى سلطة المحكمة

العليا النسبة إلى الأحكام موضوع الطعن، أم في كيفية الحكم فيه، بل مرد ذلك إلى النصوص القانونية التي تحكم النقض المدني، وتلك التي تحكم الطعن الإداري، وقد تتفقان في ناحية وتختلفان في ناحية أخرى، فالتطابق قائم بين النظامين من حيث تبيان الحالات التي تجيز الطعن في الأحكام، وهي التي بينتها المادتان 425 و426 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المادة 250 أصول المحاكمات السوري ورددتها المادة 15 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة، ولكنه غير قام سواء بالنسبة إلى ميعاد الطعن أو شكله أو إجراءاته أو كيفية الحكم فيه، إذ لكل من النظامين قواعده الخاصة في هذا الشأن مما قد يمتنع معه إجراء القياس لوجود الفارق.

أما من النص ومن اختلاف طبيعة الطعنين اختلافاً مرده أساساً إلى اختلاف نشاط محكمة الموضوع عن نشاط محكمة النقض في مجالات فهم الموضوع أو تقدير أعمال (الرخص) المتروك ذلك كله لتقدير محكمة الموضوع بسلطة قطعية لا تعقب عليها محكمة النقض، أو إلى التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام، وتلك التي تنشأ فيما بين الأفراد في مجالات القانون الخاص¹، واستصحاباً لهذه الفكرة قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الطعن أمامها يفتح لها الباب لتزن الحكم أو القرار التأديبي المطعون فيه بميزان القانون، وزناً مناطه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعييه والمنصوص عليها في المادة/15/ من القانون رقم 165 لسنة 1955، في شأن تنظيم مجلس الدولة، فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة، أم انه لم تقم به أية حالة من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه أو قراره

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 59 السنة 1 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955، ورقم 20 لسنة 2 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955.

التأديبي، فتبقى عليه وترفض الطعن، ومن المسلم كذلك أنه ليس لمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم الإدارية أو التأديبية وما جرى مجراها من قرارات المجالس التأديبية من حيث جواز الطعن فيها أمام هذه المحكمة، سلطة قطعية في فهم الواقع أو الموضوع تقتصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا، والقياس في هذا الشأن على نظام النقض المدني هو قياس مع الفارق.

ذلك أن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية هي رقابة قانونية تسلطها على هذه القرارات لتتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، وهذا بدوره هو عين الموضوع الذي ستتناوله المحكمة العليا عند رقابتها القانونية لتلك الأحكام والقرارات، فالنشاطان وإن اختلفا في المرتبة إلا أنهما متماثلان في الطبيعة، لأن مردهما في النهاية إلى مبدأ المشروعية، فإذا كانت محكمة القضاء الإداري قد أخطأت في فهم الواقع، أو في تحري قصد المدعى وما يهدف إليه من دعواه، فإن من سلطة المحكمة العليا، وقد طرح أمامها النزاع برمته، أن تسلط رقابتها عليه، وترد الأمر إلى نصابه الصحيح¹.

وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن لها أن تنزل حكم القانون في المنازعة المطروحة أمامها على الوجه الصحيح، دون التقييد بأسباب الطعن أو طلبات الخصوم فيه وما أثاروه من أوجه له، أو طلبات هيئة مفوض الدولة أو الأسباب التي تبديها، وإن كان هذا الأثر لا يمتد إلى المنازعات المستقلة وغير

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1596 لسنة 7 القضائية، جلسة 3 من ابريل سنة 1965، ورقم 1351 لسنة 8 القضائية، جلسة 3 من ابريل سنة 1965، ورقم 1351 لسنة 8 القضائية، جلسة 23 من يناير سنة 1965، ورقم 948 لسنة 6 القضائية، جلسة 23 من مارس سنة 1963.

المرتبطة بالطلب الذي اقتصر عليه طعن هيئة مفوض الدولة، ذلك أنه يتفرع على المحكمة التشريعية المتعلقة بالمصلحة العامة التي قامت عليها فكرة تحويل رئيس هيئة مفوض الدولة حق الطعن أمام المحكمة الإدارية أو المحاكم التأديبية، باعتبار أن رأي هيئة المفوضين تتمثل فيه الحيادة لصالح القانون وحده الذي يجب أن تكون كلمته هي العليا، يتفرع على ذلك أن لهذه الهيئة أن تتقدم بطلبات أو أسباب جديدة غير تلك التي أبدتها في عريضة الطعن، ما دامت ترى في ذلك وجه المصلحة العامة بإنزال حكم القانون على الوجه الصحيح في المنازعة الإدارية، كما أن للمحكمة العليا أن تنزل حكم القانون على هذا الوجه، غير مقيدة بطلبات الهيئة أو بالأسباب التي تبديها، ما دام الرد هو إلى مبدأ المشروعية نزولاً عبي سيادة القانون في روابط هي من روابط القانون العام التي تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص¹.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا (مصر) في خصوص سلطتها في نظر الطعون المعروضة عليها إلى أن الدعوى إذا كانت ذات شقين، أحدهما بالإلغاء والآخر بالتعويض، فالطعن في شق منهما يثير المنازعة برمتها، ما دام الطالبين مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطاً جوهرياً باعتبارهما يقومان على أساس قانوني واحد، هو عدم مشروعية القرار الإداري، وأن الطعن بالإلغاء هو طعن فيه

¹ - المحكمة الإدارية العليا في مصر: طعن رقم 1790 لسنة 6 القضائية، جلسة 31 من مارس 1965، ورقم 1374 لسنة 7 القضائية، جلسة 12 من ديسمبر سنة 1964، ورقم 477 لسنة 3 القضائية، جلسة أول من مارس 1958، ورقم 343 لسنة 2 القضائية، جلسة 27 من أكتوبر 1956، ورقم 31 لسنة 2 القضائية، جلسة 17 من مارس 1956، ورقم 11 لسنة 1 القضائية، جلسة 31 من ديسمبر 1955، ورقم 212 لسنة 1 القضائية، جلسة 3 من ديسمبر سنة 1955، ورقم 110 و184 لسنة 1 القضائية، جلسة 19 من نوفمبر 1955، ورقم 29 لسنة 1 القضائية جلسة 12 من نوفمبر 1955.

بالبطلان بالطريق المباشر، وطلب التعويض عنه هو طعن فيه بالبطلان بالطريق غير المباشر، وآية ذلك أنه لا يستقيم الحكم بالإلغاء على أساس أن القرار مشروع، إذ مؤدى ذلك قيام حكّامين متعارضين متفرعين عن أساس قانوني واحد، وهو ما لا يجوز، وما لا مندوحة من التردّي فيه إذا لم يثير الطعن في أحد الشقين المنازعة برمتها، ومن ثمّ يجوز للمحكمة الإدارية العليا «وهي في مقام فحص الطعن المرفوع عن شقّ الحكم الخاص بالتعويض» أن تتناول بالنظر والتعقيب الحكم المطعون فيه في شقّه بعدم جواز سماع طلب الإلغاء الذي لم تطعن فيه هيئة مفوضي الدولة، ولكن آثاره المطعون عليه¹.

كذلك جرت المحكمة الإدارية العليا (مصر) على الفصل في موضوع المنازعة كلما قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه الذي لم يتناول الموضوع، ولم تستثن من ذلك إلا حالة ما إذا كان الحكم الملغى قد قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، فقررت أنه متى كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا مهياًة للفصل فيها، وكان موضوعها قد سبق طرحه برمته على المحكمة التي أصدرت حكماً بعدم قبول الدعوى، هو الحكم المطعون فيه، بعد إذ أبدى ذوّو الشان ملاحظاتهم بصده، واستوفوا فيه دفاعهم ومستنداتهم، فللمحكمة الإدارية العليا أن تتصدى للفصل في هذا الموضوع، ولا وجه لإعادة الدعوى إلى المحكمة الإدارية المختصة فيها من جديد².

¹ - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 161 لسنة 3 القضائية، جلسة 29 من يونيه 1957، ورقم 1565 لسنة 3 القضائية، جلسة 29 من يونيه 1957، ورقم 1565 لسنة 3 القضائية، جلسة 27 من ابريل 1957، ورقم 1496 لسنة 2 القضائية، جلسة 18 من يناير 1958، ورقم 231 لسنة 9 القضائية جلسة 23 من مايو 1965.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 151 لسنة 3 القضائية، جلسة 15 من يونيو 1957.

كما أقرت بحق الخارج عن الخصومة في الطعن أمامها على القرار الصادر بتنفيذ حكم يتعدى أثره إليه، فقلت منه الطعن متى كان تنفيذ الحكم يلحق به ضرراً، وذلك في الميعاد القانوني محسوباً من تاريخ علمه بالحكم، إذ قضت بأن الحكم الذي يصدر بالإلغاء يعتبر حجة على الكافة، وليست نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما، وإنما حجيته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً، وذلك وفقاً لما حرصت على تأكيده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة.

إلا أنه من الأصول المسلمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز قوة الأمر المقضي بمقولة إن حكم الإلغاء يكتسب حجية عينية تسري على الكافة متى كان أثر هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة وهم ذوو الشأن الممثلون فيها الذين عناهم نص المادتين 15 و33 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة ما تضمنه من تحديد ميعاد الطعن بالنسبة إليهم بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم بحيث يمس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة، ومع ذلك لم توجه إليه، ولم يكن يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب، إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة، وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه به، حتى يجد له قاضياً يسمع دفاعه وينصفه إن كان ذا حق في ظللته ما دام قد استغلق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى، وذلك كي لا يغلق عليه نهائياً - وهو الحسن النية الأجنبي عن المنازعة التي صدر فيها الحكم - سبيل اللجوء إلى القضاء والقول بغير هذا فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء تظلاً من حكم صادر في منازعة لم يكن طرفاً فيها، ولم يعلم بها، وتمس آثار هذا الحكم حقوقاً له.

وبناء على ما تقدم تكون للطاعن مصلحة حقيقية في المنازعة باعتباره صاحب الصيدلية التي قضى بإلغاء القرار الصادر بالترخيص بفتحها، وهو لم يختصم، ولم يتدخل أمام القضاء الإداري لعدم علمه بها وقتئذ، ويتعدى أثر هذا الحكم إليه، فمن ثم، وتأسيساً على ما سلف، يجوز له الطعن في الحكم المشار إليه خلال ستين يوماً من تاريخ علمه به¹.

المطلب الرابع:

شروط قبول الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

المرافعات الجديد قاعدة عامة من مقتضاها أن الأحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الدعوى، ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها، لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع، سواء أكانت تلك الأحكام قطعية، أم متعلقة بالإثبات، أو بسير الإجراءات، وعلى هدى ما تقدم فإن الطعن على استقلال، وفور صدور الحكم التمهيدي قبل الفصل في الموضوع، بنسب خبير هندسي لمعاينة الأعمال التي قام بها المدعى، يكون غير جائز².

والحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري، وإن كان حكماً مؤقتاً، بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء، إلا أنه حكم قطعي، له مقومات الأحكام وخصائصها، ويحوز قوة الأمر المقضي في الخصوص الذي صدر فيه، طالما لم تتغير الظروف. وبهذه المثابة يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا استقلالاً، شأنه شأن أي حكم انتهائي، والقول بلزوم انتظار الحكم في دعوى الإلغاء، وهو لزوم ما لا

¹ - المحكمة الإدارية العليا - مصر: طعن رقم 977 لسنة 7 القضائية، جلسة 23 من ديسمبر سنة 1961، ورقم 1375 لسنة 7 القضائية، جلسة 9 من مايو 1965.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 308 لسنة 5 القضائية، جلسة 37 من إبريل 1962.

يلزم، فضلاً عما ينطوي عليه من مجافاة لطبائع الأشياء، في أمر المفروض فيه أنه مستعجل بطبيعته، تتعرض فيه مصالح ذوي الشأن للخطر، ويخشى عليه من فوات الوقت¹ وانظر حكمها الصادر في 9/3/1957.

وإذا قضى الحكم المطعون فيه بما لم يطلبه صاحب الشأن، فإنه يكون بذلك قد أقام قضاءه على قاعدة قانونية خاطئة، مما يجيز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا طبقاً لأوضاع المادة 15 من قانون مجلس الدولة، وذلك استناداً إلى خطئه في تطبيق القاعدة المشار إليها. ولما كانت المراكز القانونية في مجال القانون العام إنما تستمد من قواعد تنظيمية مردها إلى القوانين واللوائح التي يتعين على القاضي الإداري إنزال حكمها على الوجه الصحيح في المنازعة المطروحة عليه فإنه يتعين رفض الدفع المؤسس على القول بأن الحكم المطعون فيه، وقد قضى للمدعى بأكثر مما طلبه، ما كان يجوز الطعن فيه إلا بطريق التماس إعادة النظر².

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا، في خصوص الطعن في القرارات الصادرة من مجالس تأديبية، إلى أنه ولئن كان الشارع قد ناط بها في الأصل مهمة التعقيب النهائي على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية في الأحوال التي بينتها المادة 15 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة، حتى تكون كلمتها القول الفصل في تأصيل أحكام القانون الإداري، وتنسيق مبادئه واستقراره، ومنع التناقض في الأحكام.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 20 لسنة 2 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 193 لسنة 2 القضائية، جلسة 16 من مارس سنة 1957.

البند الأول- شروط قبول الطعن:

إلا أن هذا لا يمنع الشارع من ان يجعل في حدود هذه المهمة استثناء التعقيب على بعض القرارات الإدارية الصادرة من الهيئات التأديبية، لحكمة يراها قد تجد سندها من حيث الملاءمة التشريعية في اختصار مراحل التأديب، حرصاً على سير الجهاز الحكومي، كما قد تجد سندها القانوني في أن قرارات تلك الهيئات، وإذا كانت في حقيقتها قرارات إدارية، إلا أنها أشبه ما تكون بالأحكام، ولكنها ليست بالأحكام، ما دام الموضوع الذي تفصل فيه ليس منازعة قضائية، بل محاكمة مسلكية تأديبية، ومن ثم يسقط التحدي بالمفارقة بين القرارات التأديبية في الإقليم المصري بالتطبيق للقانون رقم 117 لسنة 1958، وبين مثيلاتها الصادرة من المجالس التأديبية بالإقليم السوري.

فجميعها قرارات إدارية بجزءات تأديبية في مؤاخذات مسلكية تنشئ في حق الموظفين الصادرة في شأنهم مراكز قانونية جديدة ما كانت لتنشأ من غير هذه القرارات، بينما القرارات القضائية إنما تقرر في قوة الحقيقة القانونية، بينما القرارات القضائية إنما تقرر في الحقيقة القانونية وجود حق أو عدم وجوده.

ولا يغير من هذه الحقيقة أن يعبر عن الهيئة التأديبية بلفظ المحكمة، كما فعل القانون رقم 117 لسنة 1958، إذ العبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني، وليس بدعاً في التشريع أن يطعن رأساً في قرار إداري أمام المحكمة الإدارية العليا، إذ لهذا نظر في النظام الفرنسي حيث يطعن رأساً أمام مجلس الدولة الفرنسي بهيئة نقض في بعض القرارات الإدارية.

وقد كان هذا هو الشأن في تمييز القرارات التأديبية الصادرة من المجالس التأديبية في الإقليم السوري، إذ كانت قابلة للطعن أمام الغرفة المدنية بمحكمة التمييز، سواء من قبل الموظف أو من قبل الإدارة المختصة لعيب في الشكل أو مخالفة القانون، دون أن يكون للمحكمة المذكورة بأي حال أن تبحث في مادية

الوقائع، ومفاد ذلك أن المشرع قد ناط بمجلس التأديب في الإقليم السوري مهمة المحاكمات المسلكية المتعلقة الموظفين الخاضعين لقانون الموظفين الأساسي كدرجة تأديبية وحيدة لا يطعن في قرارها إلا بطريق التمييز على الوجه السالف بيانه، فاختصر بذلك إجراءات التأديب ومراحلها كي يفصل فيه على وجه السرعة، وهذا التنظيم في التأديب هو الذي انتهى إليه الشارع في الإقليم المصري بالقانون رقم 11 لسنة 1958، فبعد أن كان التأديب يمر في إجراءات مطولة، وفي مرحلتين ابتدائية واستئنافية، ثم يطعن في القرار التأديبي أمام المحاكم الإدارية أو محكمة النقض الإداري حسب الأحوال، ثم في أحكام هذه أو تلك أمام المحكمة الإدارية العليا، اختصر الشارع هذه الإجراءات والمراحل، وجعل التأديب في مرحلة وحيدة، أمام هيئة تأديبية عبر عنها بالمحكمة التأديبية، يطعن في قراراتها رأساً أمام المحكمة الإدارية العليا.

ولا وجه للقول بأن قرارات المحاكم التأديبية في الإقليم الجنوبي هي أحكام، على عكس قرارات المجالس التأديبية في الإقليم الشمالي، إذ أن تلك مجرد حجة لفظية داحضة، فجميعها قرارات إدارية في حقيقتها وليست أحكاماً قضائية، بل إن الشارع في القانون رقم 117 لسنة 1958، وإن كان قد غلب العنصر القضائي في تشكيل هيئة التأديب التي عبر عنها بالمحاكم التأديبية، إلا أنه لم يعتبر قراراتها أحكاماً قضائية، وإن كان شبهها بالأحكام، وغني عن القول أن اعتبار المحاكمات التأديبية أدخل في الوظيفة القضائية منها في الوظيفة الإدارية، ليس معناه أنها في ذاتها خصومات قضائية تنتهي بأحكام بالمعنى المقصود من هذا، وإنما هي فقط شبيهة بها، وإن كانت ليست منها، والقرار القضائي هو الذي تصدره المحكمة بمقتضى وظيفتها القضائية، ويحسم على أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية تقوم بين خصمين تتعلق بمركز قانوني خاص، أو عام، ولا ينشئ القرار القضائي مركزاً قانونياً جديداً، وإنما يقرر في الحقيقية القانونية وجود حق أو عدم وجوده،

فيعتبر عنان الحقيقة فيما قضى به متى حاز قوة الأمر المقضي، ويكون القرار قضائياً متى توفرت له هذه الخصائص ولو صدر من هيئة لا تتكون من قضاة وإنما أسندت إليها سلطة قضائية استثنائية الفصل فيها نيط بها من خصومات.

وعلى العكس من ذلك فإن القرار التأديبي لا يحسم خصومة قضائية بين طرفين متنازعين على أساس قاعدة قانونية تتعلق بمركز قانوني خاص أو عام، وإنما هو ينشئ حالة جديدة في حق من صدر عليه، شأنه في ذلك شأن كل قرار إداري، ولو صدر القرار التأديبي من هيئة تتكون كلها أو أغلبها من قضاة، إذا العبرة هي بالموضوع الذي صدر فيه القرار، فما دام هذا الموضوع إدارياً كالتأديب مثلاً، فالقرارات التي تصدر فيه تكون بحكم اللزوم إدارية، ولا تزايلها هذه الصفة لكون من أصدرها قضاة، كالجرائم التأديبية التي يوقعها رؤساء المحاكم في حق موظفيها من كتبة ومحضرين، إذ تعتبر قرارات تأديبية لا قضائية¹.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا المذهب إذ قضت بأن القرار الصادر من مجلس تأديب موظفي الجامعة من غير أعضاء هيئة التدريس، بعزل أحد موظفي كلية الهندسة بجامعة عين شمس من وظيفته، ما هو إلا حكم يسري عليه ما يسري على أحكام العزل الصادرة من المحاكم التأديبية، أي يكون الطعن فيه مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا، ويكون لزاماً على مفوض الدولة أن يطعن فيه، إذا ما طلب صاحب الشأن ذلك، فإذا كان الطاعن قد تقدم بطلب إلى مفوض الدولة أمام المحكمة الإدارية العليا لإعفائه من رسوم الطعن في هذا القرار أمام المحاكم المذكورة، فقد كان على المفوض أن يعتبر هذا

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعون أرقام لسنة 2 القضائية (ج)/ لسنة 2 القضائية (ش)، السنة 1 القضائية، 3، 6، 8 لسنة 2 القضائية، 28 لسنة 2 القضائية (ج/32 لسنة 2 القضائية (ش)، جلسة 26 من أبريل سنة 1960.

الطلب بمثابة طلب للطعن في ذلك القرار، وبالتالي كان لزاماً عليه طبقاً للقانون أن يقوم بالطعن فيه، لا أن يحيله إلى مفوض الدولة لمحكمة القضاء الإداري بوصف أن القرار المطلوب الطعن فيه ليس بحكم يطعن فيه رأساً أمام المحكمة الإدارية العليا¹.

البند الثاني - الصفة في رفع الطعن:

كانت المادة/15/ من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة، الذي المحكمة الإدارية العليا، تنص في فقرتها الأولى على أن: ((لرئيس الهيئة مفوضي الدولة من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب ذوي الشأن، أن رأى الرئيس المذكور وجهاً لذلك، أن يطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، وذلك في الأحوال التي عدتها هذه المادة)).

فلما صدر قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959 نص في الفقرة الثانية من المادة/15/ منه على أنه: ((ويكون لذوي الشأن، ولرئيس هيئة مفوضي الدولة، أن يطعن في تلك الأحكام خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم، وذلك مع مراعات الأحوال التي يوجب عليه القانون منها في الطعن))، وبذلك أتاح الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري، أمام المحاكم الإدارية، أو المحاكم التأديبية، لكل من رئيس هيئة مفوضي الدولة وذوي الشأن على حد سواء، أما رئيس هيئة مفوضي الدولة فيمارس حقه في الطعن في حالتين: إحداهما جوازية تخضع لحرية في تقدير ملاءمة الطعن في حكم من هذه الاحكام إذا ما رأى أنه قد شابه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1081 لسنة 8 القضائية، جلسة 22 من ديسمبر سنة 1962.

المادة/15/آئفة الذكر، والثانية وجوبية يلزمه القانون فيها بالطعن في الحكم دون توقف على إرادته، ومثالها ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة/32/ من القانون رقم 117 لسنة 1958 بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية من أنه: ((وعلى رئيس هيئة مفوضي الدولة أن يقيم الطعن في حالات الفصل من الوظيفة، إذا قدم إليه الطلب من الموظف المفصول))، وأما ذوو الشأن فهم كل ذي مصلحة في إلغاء الحكم المطعون فيه، شخصياً كان أو هيئة، وطبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة/32/ من القانون رقم 117 لسنة 1958 المشار إليه، يعتبر من ذوي الشأن في حكم المادة/15/ من قانون تنظيم مجلس الدولة، في خصوص أحكام المحاكم التأديبية، رئيس ديوان المحاسبة، ومدير عام النيابة الإدارية، والموظف الصادر ضده الحكم، ويدخل في عداد ذوي الشأن من يعتبر الحكم المراد الطعن فيه حجة عليهم، وهم الأطراف الأصلية في الخصومة الصادر فيها الحكم، سواء كانوا هم الأفراد أم الإدارة، وكذا المتدخلون فيها.

أما فيما يتعلق بأطراف الدعوى، وهم أصحاب الحق الأصلي في الطعن، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا كان الثابت أن المدعى أقام دعواه ضد كل من وزارة الزراعة ومصلحة الأملاك الأميرية، بصحيفة أودعها قلم كاتب المحكمة الإدارية في تاريخ لاحق لتاريخ العمل بالقرار الجمهوري رقم 184 لسنة 1959 الذي سلخ مصلحة الأملاك الأميرية من تبعيتها لوزارة الزراعة وأتبعها لوزارة الإصلاح الزراعي، وفي وقت كان لا يجوز فيه اختصاص وزارة الزراعة في الدعوى لزوال صفتها، ولم يقيم المدعى بإدخال وزارة الإصلاح الزراعي في الدعوى بوصفها صاحبة الصفة في النيابة قانون عن المصلحة المذكورة وفي تمثيلها في التقاضي بحكم انتقال الحق إليها في تولي الإشراف على شئونها، ولم تدفع المصلحة بعدم قبول الدعوى ضدها، لهذا السبب، وكان الحكم المطعون فيه لم

يصدر ضد وزارة الزراعة أو وزارة الإصلاح الزراعي وضد مصلحة الأملاك الاميرية، بل صدر ضد هذه المصلحة وحدها، فإنه إزاء عدم قيام صفة لوزارة الزراعة أصلاً في أن تختصم في الدعوى، وعدم تصحيح الشكل أمام المحكم الإدارية بإدخال وزارة الإصلاح الزراعي صاحبة الصفة في التقاضي بدلاً منها، وتوجي الخصومة إليها بحكم تبعية مصلحة الأملاك الاميرية لها، لكي يصدر الحكم ضدها بهذا الوصف وضد هذه الأخيرة معاً، وإزاء سير الإجراءات وصدور الحكم المطعون فيه ضده مصلحة الأملاك المصيرية بمفردها بما لا يجعل أيّاً من الوزارتين طرفاً في الخصومة أو محكوماً عليها فيها، ما كان يمكن رفع الطعن بحكم إلا من المصلحة الصادر عليها الحكم باعتبارها صاحبة الصفة في الطعن والمصلحة فيه، وإن لم يكن لها أصلاً صفة في التقاضي في الدعوى أمام المحكمة الإدارية، ولا أهلية لذلك لعدم تمتعها، بشخصية معنوية مستقلة، ذلك أن صاحب الصفة في الطعن هو المحكوم عليه الذي كان طرفاً في الخصومة الصادر فيها الحكم المطعون فيه بإلزامه بشيء لخصمه أو برفض طلب من طلباته، بحيث يكون فرضه من الطعن إلغاء هذا الحكم أو تعديله، بإقالته بما حكم عليه به، أن يجابته إلى ما رفض من طلباته، وقد نصت المادة/377/ من قانون المرافعات المدنية والتجارية «المادة 211 من قانون المرافعات الجديد» على أنه (لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه).

وغني عن البيان أن المحكوم عليه هو صاحب المصلحة في الطعن، لأنه هو وسيلته الوحيدة لتصحيح الخطأ الواقع في الحكم والتخلص من آثاره، إذ أن الطعن يتيح له أن يبدي أمام المحكمة العليا ما كان يمكنه إبدائه أمام المحكمة المطعون في حكمها من دفوع لم يسقط الحق فيها، أو أوجه دفاع فإنه إبدائها، ولا يجوز حرمانه من حق الطعن، أو جعل الطعن ممتنعاً عليه، بسبب وقوع خطأ في الحكم ناتج عن عيب في الشكل فات الخصوم تداركه، كما قالت المحكمة من تلقاء نفسها

بالأثر المترتب عليه، لان هذا الخطأ في ذاته هو المبرر الطعن، وبهذا الشبه لا يسوغ أن يكون هو المانع منه، ومن ثم فإن الطعن في هذه الحالة يكون مقبولاً حتى لا يستغل باباً بالنسبة إلى حكم معيب، ولا يتحصن هذا الحكم، بسبب قيام عيب فيه، في حين ان هذا العيب هو سند الطعن فيه، ولا سيما إذا كان سبيل الطعن غير متاح لأي من وزارة الزراعة أو وزارة الإصلاح الزراعي، لعدم اتصال الأولى بالنزاع، وعدم وجود صفة للثانية لأنها لم تكن ممثلة في الدعوى لخصم أصلي أو مدخل فيها، ولم تكن خلقاً عاماً أو خاصاً، وليست محكوماً عليها. ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه من غير ذي صفة على غير أساس سليم من القانون، متعيناً رفضه¹.

كما قضت المحكمة ذاتها بأن الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة بمقولة أنه أقيم من مدير عام ديوان المحاسبة، وأن الذي يمثل هذا الديوان هو رئيسة، على غير أساس، إذا أن الخطأ المادي الذي تقع فيه إدارة قضايا الحكومة عند مباشرتها إجراء الطعن لا يؤثر في صفة من يمثل الديوان المذكور، فذلك أنها إذا ذكرت مدير عام ديوان المحاسبة بدلاً من رئيسه، فإن لهذا الخطأ ما يبرره، إذ كثيراً ما يجري في العمل، من غير قصد، إطلاق لفظ رئيس أو مدير عام على الشخص الذي يهيمن على المرفق، ولا يحجب هذا التعبير الخاطئ، واقع الأمر من أن إدارة القضايا إنما كانت تعي نياتها عن ممثل ديوان المحاسبة أمام القضاء، ومن ثم فإنه لا يلتفت إلى هذه الخطأ المادي البحث، ويكون هذا الدفع على غير أساس جديراً بالرفض².

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 892 لسنة 7 القضائية، جلسة 5 من يناير سنة 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 740 لسنة 7 القضائية، جلسة 7 من يونيو سنة 1964.

ومن جهة أخرى، فيما يختص بصفة من يرفع عليه الطعن، قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الطعن قد اختصم أصلاً وزير المواصلات الذي أصدر القرار المطعون فيه، باعتباره صاحب الاختصاص في إصدار هذا القرار، وبالتالي صاحب الصفة الأولى في أن يختصم في الطعن، مما لا محل بعد ذلك للتمسك بأن الطعن جاء خلواً من ذكر عبارة أن وزير المواصلات هو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية - ما دامت هذه الصفة مقررة له قانونياً، دون حاجة إلى هذا البيان.

وقد أبلغ بمضمون الطعن، وأعلم به إعلماً كافياً على أساس هذه الصفة، ومن ثم يتعين القضاء برفض الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه على غير ذي صفة¹.

ولما كانت الخصومة القضائية «وهي مجموعة الإجراءات التي تبدأ بإقامة الدعوى أمام المحكمة بناء على مسلك إيجابي يتخذ من جانب المدعى، وتنتهي بحكم فاصل في النزاع أو يتنازل أو صلح أو بسبب عارض» إنما هي حالة قانونية تنشأ عن مباشرة الدعوى بالادعاء لدى القضاء، أي بالالتجاء إليه بوسيلة الدعوى أو العريضة، وكان القانون قد حدد إجراءات التقدم بهذا الادعاء الذي ينبني عليه انعقاد الخصومة، وهي التي تقوم على اتصال المدعى بالمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى، وتكليف المدعى عليه المثل أمامها، لكونها علاقة بين طرفيها من جهة، وعلاقة بين هذين الطرفين وبين القضاء من جهة أخرى، فإنه لم تكن ثمة دعوة من أحد الخصمين للخصم الآخر إلى التلاقي أمام القضاء، أو لم يكن لأحدهما أو كليهما وجود فلا تنشأ الخصومة القضائية فلا تتعقد، ويلزم لصحيفة هذه الدعوى أن تكون موجهة من صاحب الشأن ذاته أو من صاحب الصفة في تمثيله أو النيابة عنه قانوناً أو اتفاقاً، فإذا لم تقم الدعوة صحيحة سقط ركن من أركان الخصومة، ومتى انعدمت هذه وفقدت كيانها كان الحكم صادراً في غير خصومة،

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1070 لسنة 8 القضائية، جلسة 25 من ابريل سنة 1965.

وبالتالي بطلاناً ينحدر به إلى حد الانعدام. ولا يغير من هذه الحقيقة القانونية استحصال من أرقام الدعوى على قرار من لجنة المساعدة القضائية بنديه لمباشرتها، ما دام هذا القرار وقع باطلاً بل من معدوماً لانباته على غش مفسد، إذ لم يصدر من صاحب الشأن توكيل لأحد لتقديم طلب الإعفاء باسمه نيابة عنه، ولم تقم لديه رغبة في ذلك، ولم يكن لمقدم الطلب «وهم لم يتلق توكيلاً أو شفويّاً من صاحب الشأن» أن يفرض على هذا الأخير المطالبة بحقه قضاء على غير إرادة منه، أو أن يحل محله في هذه الإرادة تتصيب نفسه مكانه في اقتضاء هذا الحق دون رضائه، ولا تملك لجنة المساعدة القضائية بنديها المحامي خطأً لمباشرة الدعوى نيابة عن صاح الحق تخويل هذا المحامي صفة ما في هذه النيابة لا وجود لها فعلاً أو قانوناً.

ومن ثم يكون الحكم الصادر في هذه الحالة مجانياً الصواب إذ قضى باعتبار الخصومة منتهية في نزاع لم تتعقد في شأنه أية خصومة أمام القضاء في وقت ما، ويتعين القضاء ببطلان هذا الحكم ناء على طلب الجهة الإدارية الطاعنة صاحبة الصفة في النعي عليه بهذا البطلان، وإن انعدمت صفة من باشر الدعوى التي انتهت بصدور¹.

وأما بالنسبة إلى المتدخلين في الدعوى فقد قررت المحكمة الإدارية العليا أن تدخل الخصم الثالث تدخلاً انضماماً جائز في درجة التقاضي الأعلى متى كان الخصم الذي سيصدر سيتعدى أثره إلى طال التدخل، إذ قضت بأنه إذا كان المطعون في ترقيته قد طلب خصماً ثالثاً في الدعوى منضمماً إلى الحكومة في طلب رفضها، فإن المحكمة لا ترى مانعاً من ذلك، ما دامت له مصلحة في المنازعة باعتباره المطعون في ترقيته، على الرغم من أنه لم يختصم ولم يتدخل أمام محكمة القضاء

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 927 لسنة 9 القضائية، جلسة أول ديسمبر سنة 1968.

الإداري، إذ يجوز التدخل في درجات التقاضي الأعلى ممن يطلب الانضمام إلى أحد الأخصام، أو ممن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها، وليس من شك في أن الحكم الذي سيصدر في هذه المنازعة، سيتعدى أثره إلى طالب التدخل ويعتبر حجة عليه، ومن ثم ترى المحكمة قبوله خصماً منضماً إلى الحكومة في طلب رفض الدعوى¹.

كذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن الطعن في الحكم الصادر في دعوى الإلغاء من قل خصماً منضماً إلى الجهة الإدارية، هو حق أصيل لا تعبى متى صدر الحكم في مواجهته ماساً بمركزه القانوني، ولا يغير من ذلك قبول الخصم الأصيل للحكم، أو أن الحكم لم يلزم الخصم المنضم بالمصروفات، وعلى هذا قضت بأنه إذا كان الثابت أن الطاعن قد تدخل في الخصومة وهي قائمة أمام المحكمة، وتقرر قبوله خصماً منضماً للجامعة في طلب رفض الدعوى، لأن الحكم الذي يصدر فيها قد يؤثر على المركز القانوني الذي ترتب له بالقرارات المطعون فيها، وبذلك تتاح له الفرصة في تبيان وجهة نظره، شأنه في ذلك شأن الخصوم الأصليين في الدعوى، وبهذه الصفة كان له حق الاطلاع وتبادل المذكرات، فإذا ما صدر الحكم بعد ذلك في مواجهته ماساً بمصلحة قانونية ومادية له، كان من حقه التظلم منه بالطريق الذي رسمه القانون، ولا يعترض عليه بأن حقه في الطعن لا يقوم ما دام الخصم الأصيل قد قبل الحكم، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن للشخص الذي مس الحكم الصادر في دعوى مصلحة له قانونية أو مادية، حق الطعن فيه بكافة طرق الطعن المقررة قانوناً، حتى ولو لم يكن قد علم بالدعوى أو تدخل فيها.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 76 لسنة 4 القضائية، جلسة 30 من يناير سنة 1960.

والطاعن وقد أُلغيت ترقيته بالحكم المطعون فيه، فإنه بذلك يكون قد حكم عليه، ولا ينفي هذه الصفة عنه، أن الحكم لم يلزمه بمصروفات، لأن الخصومة في دعاوى الإلغاء هي خصومة عينية مردها إلى القانون، فليس بشرط لقيامها إعلان من تناولتهم القرارات الإدارية المطلوب إلغاؤها، بل يكفي فيها إعلان الجهة الإدارية مصدرة القرار والمتسببة فيه، وأن الحكم الذي يصدر فيها يعتبر بحكم القانون حجة على الكافة، وعلى ذلك إذا أصدرت الجهة الإدارية قراراً بترقية الطاعن، ثم رفعت بشأنه دعوى صدر فيها حكم مغاير لوجهة نظر الإدارة، فإن الذي خسر الدعوى هنا هي الجهة الإدارية وليس الطاعن.

ومن ثم يتعين إلزامها وحدها بالمصروفات، مع بناء حق من أُلغيت ترقيته في الطعن في هذا الحكم، دون التقيد بقبول الجهة الإدارية من عدمه، وحقه في ذلك هو حق أصيل وليس تبعياً، وعلى هذا يتعين رفض الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة¹.

وقد توسعت المحكمة الإدارية العليا، لاعتبارات العدالة المجردة، فيما يتعلق بإقرار حق الغير الخارج عن الخصومة في الطعن أمامها مباشرة في الحكم الصادر بالإلغاء، متى كان أثر هذا الحكم يتعدى إلى المساس بحقوقه ومصالحه المشروعة ومراكزه القانونية المستقرة، وكان يتعين أن يكون طرفاً أصلياً في المنازعة، ولكنها لم توجه إليه، ولم يكن في مركز يسمح له بتوقعها أو يتيح له العلم بها حتى يتدخل فيها الوقت المناسب، وذلك لتمكينه من الطعن في الحكم دفعاً لضرر تنفيذه عنه، ما دام قد استغلق عليه سبيل الطعن فيه أمام محكمة أخرى، على أن يجري ميعاد الطعن في هذه الحالة من تاريخ علمه بالحكم.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1523 لسنة 5 القضائية، جلسة 28 من أبريل 1962.

فقد قضت بأن الحكم الذي يصدر بالإلغاء يعتبر حجة على الكافة، وليست حجيته نسبية تقتصر على طرفي دون غيرهما، وإنما حجيته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً، وذلك وفقاً لما حرصت على تأكيده، جميه التشريعات المتتالية لمجلس الدولة، إلا أنه من الأصول المسلمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها، ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز حجية الأمر المقضي، متى كان أثر هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة، وهم ذوو الشأن فيها الذين عناهم نص المادتين/15 و33/ من القانون رقم 55 لسنة 1956 الخاص بمجلس الدولة، بما تضمنه من تحديد ميعاد الطعن بالنسبة إليهم بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم، بحيث يمس بطريقة مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة، ومع ذلك لم توجه إليه، ولم يكن مركزه يسمح بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها الوقت المناسب، إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة ذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه به، حتى يجد له الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى، وذلك كي لا يغلق عليه نهائياً، وهو الحسن النية الأجنبي عن المنازعة التي صدر فيها الحكم، سبيل اللجوء إلى القضاء، والقول بغير هذا فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء تظلماً من حكم في منازعة لم يكن طرفاً فيها، ولم يعلم بها، ومست آثار هذا الحكم حقوقاً له، ومن ثم تكون للطاعن مصلحة حقيقية في المنازعة باعتباره صاحب الصيدلية التي قضى بإلغاء القرار الصادر بالترخيص بفتحها، وهو لم يختصم، ولم يتدخل أمام القضاء الإداري لعدم علمه بها وقتئذ، ويتعدى أثر هذا الحكم إليه. ويجوز له الطعن في الحكم المذكور خلال ستين يوماً من تاريخ علمه به¹.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 977 لسنة 7 القضائية، جلسة 23 من ديسمبر 1961.

البند الثالث- ميعاد الطعن:

تنص المادة/15/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن لذوي الشأن ولرئيس هيئة مفوضي الدولة أن يطعنوا أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية (خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم).

ولما كانت المادة/15/ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد تنص في فقرتها الأولى على أنه (إذا عين القانون للحضور أو الحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين، فلا يحسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعترف في نظر القانون مجرياً للميعاد...)، كما تنص في فقرتها الثانية على أنه (وينقض الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه إذا كان طرفاً يجب أن يحصل فيه الإجراء).

وكان ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه في المادة/15/ من قانون مجلس الدولة، والمقرر للطعن في الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا، هو ميعاد كامل يجب أن يحصل فيه الإجراء وهو الطعن، فإنه وفقاً لحكم المادة/15/ من قانون المرافعات آنفة الذكر، لا يحسب في ميعاد هذا الطعن يوم صدور الحكم المراد الطعن فيه، وهو الأمر المعترف في نظر القانون مجرياً للميعاد، وينقض الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه¹، وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها وفقاً لنص المادة/18/ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد، إنما لا يمتد ميعاد المرافعات إذا وقعت العطلة خلاله، ما دام اليوم الأخير ليس عطلة رسمية. وقد نصت المادة 215 من قانون المرافعات ذاته على الأصل العام في الطعون، وهو

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 289 لسنة 1 القضائية، جلسة 19 من نوفمبر 1955، ورقم 1372 لسنة 6 القضائية، جلسة 9 من فبراير سنة 1963.

أنه: (يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الاحكام سقوط الحق في الطعن، وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها، وكما نصت المادة/216/ منه على أن يقف ميعاد الطعن يموت المحكوم عليه، أو يفقد أهليته للتقاضي، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه، ولا يزول الوقف إلا بعد إعلان الحكم إلى من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته للتقاضي أو زالت صفته وانقضاء المواعيد التي يحددها قانون بلد المتوفي لاتخاذ صفة الوارث إن كان).

ومفاد هذا أنه ينبغي على فوات ميعاد الطعن سقوط الحق فيه، لان مراعاة هذا الميعاد أمر يقتضيه النظام العام، والأصل أن مواعيد الطعن تسري بالنسبة إلى جميع الأشخاص، وإنما نص قانون المرافعات على حالات يقف فيها جريان الميعاد بعد بدئه، وهي موت المحكوم عليه، أو فقده أهليته للتقاضي، أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه، متى وقع ذلك في أثناء الميعاد، ففي هذه الحالات يقف الميعاد ويظل موقوفاً إلى أن يزول الوقف على الوجه المتقدم، وعندئذ يستأنف الميعاد جريانه حتى نهاية المدة الباقية منه، لا لمدة جديدة، لتعلق الأمر بوقف الميعاد لا بقطعه¹.

كما يضاف إلى الميعاد المقرر للطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ميعاد مسافة طبقاً لنص المادتين 16 و17 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد².

بيد أن ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، وهو ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم، لا يسري في حق ذي المصلحة الذي لم يعلن بإجراءات محاكمته، وبالتالي

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 766 ورقم 772 لسنة 5 القضائية، جلسة 31 من مارس 1962، ورقم 1591 لسنة 8 القضائية، جلسة 18 من مايو 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 977 لسنة 5 القضائية، جلسة 13 من يناير 1962.

لم يعلم بصدور الحكم ضده، إلا من تاريخ علمه اليقيني بالحكم فإذا كان الثابت أن الطاعن لم يعلن بقرار الإحالة وبتاريخ الجلسة المعنية لنظر الدعوى، ولم يحط علماً بالدعوى أو بإجراءات التداعي، أبو بالحكم الصادر فيها الذي هو موضوع الطعن، إلا عند صرف مرتبه وقتاً أبلغ بمضمون هذا الحكم، فإن ميعاد الطعن لا يجري في حقه إلا من هذا التاريخ الأخير¹.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى قياس ميعاد الطعن في الأحكام أمامها على ميعاد رفع دعوى الإلغاء، من حيث أثر طلب المساعدة القضائية القاطع لكل من هذين الميعادين، إذ قررت بأن ما سبق أن قضت به من حيث ما لطلب المساعدة القضائية من أثر قاطع الميعاد رفع دعوى الإلغاء، أو بالأحرى حافظ له ومنسحب لحين صدور القرار في الطلب سواء بالقبول أو الرفض، يصدق كذلك بالنسبة إلى ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، لاتحاد طبيعة كل من الميعادين، من حيث وجوب مباشرة إجراء رفع الدعوى أو الطعن قبل انقضائهما، والأثر القانوني المترتب على مراعاة المدة المحددة فيهما، أو تفويتها من حيث قبول الدعوى أو الطعن أو سقوط الحق فيهما، وبالتالي إمكان طلب إلغاء القرار الإداري والحكم المطعون فيه، أو امتناع ذلك على صاحب الشأن المتخلف²، كما قضت بأنه إذا كان الثابت وقت أن صدر قرار مفوض الدولة لمحكمة القضاء الإداري برفض طلب الإعفاء من الرسوم المقدم في الميعاد، أن الطالب كان محبوساً

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 826 لسنة 6 القضائية، جلسة 6 من يناير 1962.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1290 ورقم 1552 لسنة 5 القضائية، جلسة 18 من نوفمبر 1961.

على ذمة جنائية، وبعد الإفراج عنه، وفي خلال الستين يوماً التالية له، قام بإقامة الطعن، فإن الطعن على هذه الصورة يكون مقدماً في الميعاد القانوني¹.

البند الرابع- إجراءات رفع الطعن:

تنص المادة/16/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن: ((يقدم الطعن من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا، موقع عليه من محام من المقبولين أمامها، ويجب أن يشتمل التقرير «علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم» على بيان الحكم المطعون فيه، وتاريخه، وبيان الأسباب التي بني عليها الطعن، وطلبات الطاعن، فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه)).

ومراد القانون من بيان الحكم المطعون فيه، وتفصيل الأسباب التي بني عليها الطعن، هو تمكين المحكمة الإدارية العليا من أن تستظهر مما أورده الطاعن من ذلك مواطن ما يعيب الحكم المطعون فيه من مخالفة للقانون أو خطأ في تأويله وتطبيقه. ولذلك أوجبت المادة/16/ آنفة الذكر أن يشتمل تقرير الطعن على بين للحكم المطعون فيه يميظ عنه الغموض والتجهيل، وعلى تفصيل للأسباب التي قام عليها الطعن وإلا جاز الحكم ببطلانه.

وما أرادت ببيان الأسباب إلا تبينها على نحو يجليها ويكشف عن المقصود منها كشفاً وافياً ينفي عنها الغموض والجهالة، ويستبان منه العوار الذي يعزوه الطالب إلى الحكم المطعون فيه، وموضعه منه، وأثره فيما قضى به، ويمكن المطعون عليه من تحضير دفاعه منذ إعلانه بصورة تقرير الطعن، فإذا كانت الطاعة قد ترددت في طعنها في غلط بين من جهة موضوع الحكم الذي طعنت

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1081 لسنة 8 القضائية، جلسة 22 من ديسمبر 1962.

فيه بحيث ورد في ظنها أنه يتعلق بموضوع آخر منبت الصلة بالموضوع الحقيقي الذي فصل فيه، ثم ترتب على هذا الخطأ أنها أوردت في طعنها أسباباً لا تنطبق على موضوع الحكم، مقحمة على وقائعه التي فصل فيها، فإن هذا الطعن يكون إذن مجهلاً في موضوعه وأسبابه جهالة فاحشة من شأنها ان تعجز المحكمة عن مراقبة ما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه، وإذا كان تفصيل الأسباب على هذا المقتضى مطلوباً ابتداءً على وجه الوجوب تحديداً للطعن وتعريفياً بأسبابه كيلا يخلى ما يعاب منذ افتتاح الخصومة، فإن ترك هذه الأسباب كلية، مع تجهيل بيان الحكم المذكور، من شأنهما أن يبطلا الطعن، ولا يقدح في ذلك أن تورد الطاعنة في مستهل تقريرها إشارة عابرة إلى رقم القضية التي فصل فيها، أو اسم المطعون عليه، إذ كلاهما لا يفيد في تحديد موضوع الحكم، مع إيرادها هذا الموضوع على وجه مغاير تماماً للواقع. فهذا التجهيل من جانبها في بيان وقائع الحكم الذي تطعن فيه، يجعل تقريرها مبهماً لا يتحدد به ما تعيبه على الحكم المطعون فيه، فإذا كان تقرير الطعن مجهل الموضوع مبهم المدلول عارياً بالكلية عن الأسباب التي تكشف عما تره الطاعنة عوراً في الحكم المطعون فيه، كان طعننا باطلاً¹.

ولم ترسم المادة/16/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة طريقاً معيناً لا يداع التقرير بالطعن يجيب التزامه وإلا كان الطعن باطلاً، وإنما يكفي لكي يقع الطعن صحيحاً أن يتم إيداع التقرير قلم كتاب المحكمة في الميعاد الذي حدده القانون، بعد استيفاء البيانات التي نص عليها في تلك المادة، سواء كان ذلك بحضور الطاعن شخصياً أو وكيله².

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 2319 لسنة 6 القضائية، جلسة 14 من أبريل 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 24 و29 لسنة 2 القضائية، جلسة 26 من أبريل 1960.

وليس في نصوص القانون ما يوجب أن تكون صحيفة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا التي تعلق ذوي الشأن موقعة من الطاعن¹.

وإذ نصت المادة 16 من قانون مجلس الدولة آفة الذكر على أنه إذا لم يحصل الطعن على الوجه المبين يصدرها من حيث وجوب اشتغال التقرير، علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم، على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان بالأسباب التي بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن، جاز الحكم ببطلانه، فإنها تكون قد جعلت الحكم بالبطلان جوازياً حسبما تراه المحكمة في كل حالة بخصوصها، فمجرد النقض أو الخطأ في البيانات التي يجب أن يشتمل عليها تقرير الطعن، لا يستتبع حتماً وبقوة القانون الحكم بالبطلان، وإنما ينبغي أن يكون النقض أو الخطأ في البيان من شأنه أن يجهل به تجهيلاً كلياً، أو تجهيلاً يوقع المطعون في حيرة جدية، ومرد ذلك كله إلى تقدير المحكمة، فإذا كان الخطأ الذي وقع في تقرير الطعن في بيان رقم الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه لم يكن ليخفي أمره على المطعون عليه، إذ أدرك لأول وهلة، كما قرر في مذكرته التي قدمها تعقيباً على الطعن، الرقم الصحيح للدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، فإن الخطأ في بيان هذا الرقم في تقرير الطعن لا يكون قد ترتب عليه أي تجهيل، وبذلك لا يكون ثمة محل للنفي على الطعن بالبطلان بسبب هذا الخطأ².

وعلى مقتضى ما تقدم إذا كان الثابت من مطالعة تقرير الطعن أنه اشتمل على اسم الطاعن وصفته وموطنه، كما اشتمل على اسم المطعون ضده، واشتمل كذلك على بيان الحكم المطعون فيه، وتاريخه ورقم الدعوى الصادر فيها، وعلى بيان

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1372 لسنة 6 القضائية، جلسة 9 من فبراير 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 662 لسنة 8 القضائية، جلسة 17 من نوفمبر 1968.

بالأسباب التي بني عليها الطعن، وطلبات الطعن، فإن التقرير يكون قد اشتمل على جميع البيانات الجوهرية التي أوجبت المادة/16/ من قانون مجلس الدولة أن يشتمل عليها تقرير الطعن، وبالتالي لا يكون ثمة وجه لبطلان التقرير، أما أن يكون التقرير قد أخطأ في سياق عناصر المنازعة، وأخطأ تبعاً لذلك في أسباب الطعن، فإن هذا الخطأ ليس وجهاً للبطلان، خصوصاً وأن القانون رقم 55 لسنة 1959 لم يحظر إبداء أسباب جديدة للطعن غير التي ذكرت في التقرير¹.

وبالمثل إذا ورد في تقرير الطعن المعلن إلى المطعون عليه أن الوزارة الطاعنة هي (وزارة الداخلية)، كما ورد فيه اسم المطعون عليه خطأ، ثم صحح هذا الأخير، كما صحح اسم الوزارة الطاعنة إلى (وزارة التربية والتعليم)، وذلك في تقرير الطعن الذي أعيد إعلانه مصححاً إلى المطعون عليه.

وقد حضر المطعون عليه المذكور أمام دائرة فحص المطعون، ثم أمام المحكمة الإدارية العليا، واستوفى دفاعه في الطعن، ولم يترتب على ما وقع في التقرير المعلن إليه في أول الأمر من أخطاء مادية ظاهرة في اسمه وفي اسم الوزارة الطاعنة «صممت في حينها» أي تجهيل بالطعن، فإنه لا يكون ثمة وجه للنعي على تقرير الطعن بالبطلان².

أما تحديد شخص المختص فيتقرير الطعن فلا شبهة في أنه من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الطعن، لأن الغرض الذي رمى إليه الشارع فيما أورده في المادة/16/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة من ذكر البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1447 لسنة 6 القضائية، جلسة 25 من نوفمبر 1961.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 619 لسنة 9 القضائية، جلسة 3 من نوفمبر 1968.

كل منهم في تقرير الطعن إنما هو إعلام ذوي الشأن بمن رفع الطعن من خصومهم في الدعوى وصفته إعلاماً كافياً¹، وطبقاً للمادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 56 لسنة 1959 في شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة تنوب هذه الإدارة عن الحكومة والمصالح العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ولدى الجهات الأخرى التي حولها القانون اختصاصاً قضائياً، فهي «والحالة هذه» تنوب نيابة قانونية عن الحكومة في رفع الطعن.

وغني عن البيان أن الهيئة لها رئيس يعاونه موظفين فنيون كل في دائرة اختصاصه، فإذا ما باشر عضو من أعضائها عملاً قضائياً فإنما ينوب في ذلك عن رئيسها الممثل للهيئة في كل ما تباشره من نيابة قانونية عن الحكومة، وليس الأمر كذلك بالنسبة إلى طعون الأفراد لاختلاف الحالين والوضع القانوني لكل منهما، ومن ثم يكون الدفع بعد قبول الطعن لرفعه وتقديمه من مندوب بإدارة قضايا الحكومة لم يمض على تخرجه أكثر من عامين، غير قائم على أساس سليم من القانون متعين الرفض²، وإذا كان قانون تنظيم مجلس الدولة قد ناط في الأصل حق الطعن في أحكام محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية برئيس هيئة مفوضي الدولة، إلا أن ذلك لا يعني أنه يتحتم أن توقع يده كل عريضة طعن تودع قلم كتاب المحكمة الإداري العليا، حتى لو قام بالرئيس المذكور مانع أو عذر أدى إلى قيام غيره مقامه، ذلك أن الاختصاص وإن كان الأصل فيه أن يباشره صاحبه، إلا أن الأصول العامة تقضي عند الضرورة أن ينحدر

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1070 لسنة 8 القضائية، جلسة 25 من ابريل 1965.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 661 لسنة 6 القضائية، جلسة 19 من مايو 1962.

مباشرة اختصاص الرئيس إلى من يليه، متى قام بالأصيل مانع أو عذر، حتى لا يتعطل سير العمل.

وقد نظمت المادة/16 من اللائحة الداخلية لمجلس الدولة طريقة الإنابة في مباشرة الاختصاص على جانب قاعدة الحلول فيه بحكم القانون، إذ خولت رئيس هيئة مفوضي الدولة ندب أحد معاونيه من أعضاء هيئة المفوضين للتأشير بالموافقة على الأحكام، أو باتخاذ سبيل الطعن فيها، سواء وقع هذا الندب كتابياً أم شفهاً، وهو حكم يجري على أساس، الحرص على انتظام العمل والرغبة في اتقاء فوات مواعيد الطعن في الأحكام، ومن ثم فلا حجة في القول بأن موقع عريضة الطعن هو أحد المستشارين دون رئيس هيئة المفوضين، لأنه كان فعلاً عند الطعن في الحكم المطعون فيه أقدم المستشارين المحلفين بهيئة مفوضي الدولة، وهو الذي كان يتعين عليه، بهذه الصفة، القيام مقام رئيس الهيئة في اختصاصه بحكم الضرورة عند قيام المانع بالرئيس المذكور، وبالتالي يكون الدفع بعدم قبول الطعن في غير محله متعيناً رفضه¹.

وغني عن البيان أن توجيه الطعن إلى شخص توفى قبل إيداع تقرير الطعن قلم كاتب المحكمة طعن توجيهاً صحيحاً مراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة قبل اختصاصه كي يوجه تقرير الطعن إلى من يصح اختصاصه قانونياً.

ذلك أن تحديد شخص المختص هو من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الطعن، لأن الغرض الذي استهدفه الشارع من النص في المادة/16 من القانون رقم 55 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة على

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 796 لسنة 3 القضائية، جلسة 30 من نوفمبر 1957.

وجوب ذكر البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم في تقرير الطعن، إنما هو إعلام ذوي الشأن بمن رفع الطعن من خصومهم في الدعوى وصفته إعلامياً كافياً، ولا يتحقق بالبداهة هذا الغرض إذا وجه الطعن إلى خصم متوفي زالت صفته، ولم يوجه إلى أصحاب الصفة الطعن.

ولا يقدر في هذا أن تكون الوفاة سابقة على الحكم المطعون فيه، ومثاراً لبطلان هذا الحكم في ذاته، لأن النظر في هذا البطلان إنما يكون بعد قبول الطعن شكلاً، وهو غير مقبول بادئ الأمر لكون لم يختصم فيه من يجب اختصاصه من أصحاب الصفة في الطعن، فإذا استبان بطلان تقرير الطعن لكونه موجهاً إلى من لا يصح اختصاصه قانوناً، يترتب على ذلك حتماً عدم قبول الطعن شكلاً¹، إلا أنه لما كان قانون المرافعات قد أجاز في المادة 217 منه، في حالة وفاة المحكوم لصالحه في أثناء ميعاد الطعن، رفع الطعن وإعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم، وذلك في آخر موطن كان لمورثهم، وفي الميعاد المحدد لإجرائه، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن إيداع تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة بأسماء ورثة المحكوم له جملة، في الميعاد المحدد للطعن، في آخر موطن كان للمورث، وهو إجراء سابق على الإعلان تنعقد به الخصومة الإدارية، يكون صحيحاً إذا ما تم الإيداع على هذا النحو².

وإذا أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن في موطنه الأصلي الذي به مقر عمله وقت الإعلان، وتسلم هذا الإعلان فعلاً، ورد على الطعن بمذكرتين استوفى فيهما

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1251 لسنة 6 القضائية، جلسة 3 من يونيو 1962.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1414 لسنة 6 القضائية، جلسة 20 من يناير 1963.

دفاعه، فلا وجه لما يثيره بعد ذلك من بطلان الطعن بمقولة أنه أعلن به في مقر عمله¹.

المطلب الخامس:

أسباب الطعن

تنص المادة/15/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه: (يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحام التأديبية، وذلك في الأحوال الآتية:

1- إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله.

2- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.

3- إذا صدر الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه، سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع (...).

وقد ذهبت المحكمة الإدارية في تفسير هذه الحالات مذهباً ينطوي على التوسع في أعمال رقابتها القانونية على الأحكام التي يطعن فيها أمامها، بحكم كون سلطتها في فحص مشروعية هذه الأحكام تماثل في طبيعتها سلطة المحاكم التي أصدرت الأحكام المذكورة في رقابتها لمشروعية القرارات الإدارية، من حيث مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، فلا تقف سلطة المحكمة الإدارية العليا عند الجانب القانوني، بل تنبسط إلى الوقائع بالقدر الذي يستلزمه إنزال حكم القانون، ما دام

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1372 لسنة 6 القضائية، جلسة 9 من فبراير 1963.

المرد في النهاية إلى مبدأ المشروعية، سواء بالنسبة إلى تلك القرارات، أو إلى الأحكام الصادرة في خصوصها .

البند الأول- بناء الحكم المطعون فيه على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله:

جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا، منذ غداة إنشائها، على أنه ليس لمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم الإدارية، في دعوى الإلغاء، سلطة قطعية في فهم (الواقع) أو (الموضوع) تقتصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا، والقياس في هذا الشأن على نظام النقض المدني هو قياس مع الفارق، ذلك أن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية هي رقابة قانونية تسلطها عليها لتتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، وهذا بدوره هو عين (الموضوع) الذي ستتناوله المحكمة الإدارية العليا عند رقابتها القانونية لأحكام القضاء الإداري، فالنشاطان وإن اختلفا في المرتبة، إلا أنهما متماثلان في الطبيعة، إذ مردهما في النهاية إلى مبدأ المشروعية، تلك تسلطه على القرارات الإدارية، وهذه تسلطه على هذه القرارات، ثم على الأحكام¹.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا أن الطعن يفتح الباب أمامها لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون، وزناً مناطه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعييه والمنصوص عليها في المادة/15/من القانون رقم 55 لسنة 1959، فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة، أم أنه لم تقم به حالة من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه فتبقى عليه وترفض الطعن، فإذا كانت محكمة القضاء الإداري قد أخطأت في فهم الواقع أو تحري قصد المدعى وما

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 159 لسنة 1 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955، وطعن رقم 1596 لسنة 7 القضائية، جلسة 3 من أبريل 1965.

يهدف إليه من دعواه، فإن من سلطة المحكمة العليا، وقد طرح أمامها النزاع برمته، أن تسلط رقابتها، وترد الأمر إلى نصابه الصحيح¹، ولا تتقيد المحكمة الإدارية العليا في تسليط رقابتها على هذا الوجه بأسباب الطعن، أو طلبات الخصوم فيه وما أثاروه من أوجه له، أو طلبات هيئة مفوضي الدولة، أو الأسباب التي تبديها، ما دام المرد هو إلى مبدأ المشروعية نزولاً على سيادة القانون، في روابط هي من روابط القانون العام، التي تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص، وعلى هذا فإن لهيئة مفوضي الدولة أن تتقدم بطلبات أو أسباب جديدة غير تلك التي أبدتها في عريضة الطعن، ما دامت ترى في ذلك وجه المصلحة الهامة بإنزال حكم القانون على الوجه الصحيح في المنازعة الإدارية².

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الدعوى إذا كانت ذات شقين، أحدهما بالإلغاء والآخر بالتعويض، فإن الطعن في شق منهما يثير المنازعة برمتها، ما دام الطلبان مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطاً جوهرياً، باعتبارهما فرعين ينبعان من أصل مشترك، ونتيجتين مترتبتين على أساس قانوني واحد، هو عدم مشروعية القرار الإداري، وأن الطعن بالإلغاء هو طعن فيه بالبطلان بالطريق المباشر، وطلب التعويض عنه هو طعن فيه بالبطلان بالطريق غير المباشر، وأية ذلك أنه لا يستقيم الحكم بالتعويض على أساس أن القرار غير مشروع، مع عدم الحكم بالإلغاء على أساس أن القرار مشروع، كما أنه إذا بان عند استظهار قرار

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 948 لسنة 9 القضائية، جلسة 23 من مارس 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 29 لسنة 1 القضائية، جلسة 12 من نوفمبر سنة 1955، وطعن رقم 212 لسنة 1 القضائية، جلسة 3 من ديسمبر سنة 1955، وطعن رقم 343 لسنة 2 القضائية، جلسة 27 من أكتوبر، 1956، وطعن رقم 477 لسنة 3 القضائية، جلسة أول مارس 1958، وطعن رقم 1374 لسنة 7 القضائية، جلسة 12 من ديسمبر 1964، وطعن رقم 1790 لسنة 6 القضائية، جلسة 31 من مارس 1965.

إداري أنه مطابق للقانون فرفض طلب إلغاءه، فلا يستقيم بعد ذلك قيام الحكم بالتعويض عن هذا القرار إذا كان مؤسساً على أنه مخالف للقانون، إذ مؤدى ذلك قيام حكّامين متعارضين متفرعين على أساس قانوني واحد، وهو ما لا يجوز، وما لا مندوحة عن التردّي فيه، إذا لم يثر الطعن في أحد الشقين المنازعة برمتها، ومن ثمّ يجوز للمحكمة الإدارية العليا «وهي في مقام فحص الطعن المرفوع عن شقّ الحكم الخاص بالتعويض» أن تتناول بالنظر والتعقيب الحكم المطعون فيه شقّه الخاص بعدم جواز سماع طلب الإلغاء الذي لم تطعن فيه هيئة المفوضين، ولكن آثاره المطعون عليه¹، كما قضت بأنه متى كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا مهياًة للفصل فيها، وكان موضوعها قد سبق طرحه برتمته على المحكمة التي أصدرت حكمها، المطعون فيه بعدم قبول الدعوى، بعد إذ أبدى ذوو الشأن ملاحظاتهم بصدده، واستوفوا فيه دفاعهم ومستنداتهم، فإن للمحكمة الإدارية العليا أن تتصدى للفصل في هذا الموضوع، ولا وجه لإعادة الدعوى إلى المحكمة الإدارية المختصة للفصل فيها من جديد².

وقد أعملت المحكمة الإدارية العليا رقابتها على الوجه المتقدم على الطعون التي ترفع أمامها كذلك في أحكام المحاكم التأديبية وما جرى مجراها من قرارات المجالس التأديبية من حيث جواز الطعن فيها أمامها³، وفي تعقيبها على أحكام المحاكم التأديبية، قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه ولئن كان للسلطات التأديبية،

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 31 لسنة 2 القضائية، جلسة 17 من مارس 1956، وطعن رقم 565 لسنة 3 القضائية، جلسة 27 من أبريل 1957، وطعن رقم 161 لسنة 3 القضائية، جلسة 29 من يونيو 1957، وطعن رقم 231 لسنة 9 القضائية، جلسة 23 من مايو 1965، وطعن رقم 1440 لسنة 8 القضائية، جلسة 26 من يونيو 1965.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 151 لسنة 3 القضائية، جلسة 15 من يونيو 1957.

³ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1351 لسنة 8 القضائية، جلسة 23 من يناير 1965.

ومن بينها المحاكم التأديبية، سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أم مناط مشروعية هذه السلطة «شأنه كشأن أية سلطة تقديرية أخرى» ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره.

ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي نفيه القانون من التأديب، وهذا الهدف هو بوجه عام تأمين انتظام سير المرافق العامة، ولا يتحقق هذا التأمين إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن تحمل المسؤوليات خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة في الشدة، والإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء الواجبات التي تفرضها عليهم وظائفهم طمعاً في هذه الشفقة المفرقة في اللين.

فكل من طر في النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رمى إليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة.

ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً، وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره.

وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضاً لرقابة هذه المحكمة¹.

ومن تطبيقات ما تقدم، وما قضت به المحكمة الإدارية العليا فيما يلي:

- إن الجزاء يجب أن يكون متناسباً مع الجرم، وإلا اتسم بعدم المشروعية والقانون إذ تدرج في قائمة الجزاءات الخاصة بسرقة أموال الهيئة العامة للسكك الحديدية، فجعلها تتراوح ما بين خفض المرتب والعزل من الوظيفة، فإنما يكون قد هدف من هذا التدرج في إنزال العقاب إلى تحقيق الملاءمة بينه وبين الجرم الذي يثبت في حق الموظف.

ولما كان العقاب الذي أنزلته المحكمة التأديبية بالمتهم هو أقصى العقوبات المقررة في باب الجزاءات عن السرقة، دون أن تحتوي الأوراق أو ملابسات الدعوى ما يدعو إلى هذه الشدة المتناهية، الأمر الذي يجعل المفارقة ظاهرة بين الجريمة والجزاء، وبالتالي مخالفة هذا الجزاء لروح القانون، مما يتعين معه تعديله وإنزاله إلى الحد المتلائم مع الجرم الإداري الذي ثبت في حق المتهم².

- إن ما اقترفه المتهم يندرج تحت الإهمال الجسيم الذي وضعت له لائحة الجزاءات عقوبة تدرج من خفض المرتب إلى الفصل من الخدمة، ومن ثم فإنه كان يتعين التدرج مع المتهم في العقاب، ما دامت الظروف والملابسات، سواء المتعلقة به أو بالحادث لا تستدعي أخذه بهذه الشدة المتناهية والحكم عليه بأقصى العقوبات المقررة. وعلى ذلك ترى هذه المحكمة من ظروف المتهم وكونه خدم المصلحة زهاء خمس وعشرين سنة، ولم يسبق له الوقوع في مثل هذا الخطأ، وإزاء عدم حصول

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 563 لسنة 7 القضائية، جلسة 11 من نوفمبر سنة 1961، وطعن رقم 1136 لسنة 8 القضائية، جلسة 8 من ديسمبر 1962.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 25 لسنة 9 القضائية، جلسة 8 من يونيو 1963.

نتائج ضارة وقعت فعلاً، ما يبرر القول بوجود المفارقة الظاهرة بين الجرم والجزاء الموقع، وبالتالي اتسام هذا الجزاء بعدم المشروعية، مما يستوجب إلغاء الحكم المطعون فيه في شقه الخاص بالجزاء، والاكتفاء بخفض راتب المتهم الطاعن ثلاثة جنيهاً شهرياً كجزاء مناسب للذنب الإداري الذي ثبت في حقه¹.

- إن عدم الملاءمة الظاهرة في الجزاء تخرجه عن حد المشروعية، وبالتالي تبطله، ولما كان الثابت أن لائحة الجزاءات التي عوقب على أساسها المتهم لم تجعل للجرم الذي ثبت في حقه عقوبة واحدة هي عقوبة الفصل، وإنما تدرجت في العقاب من خفض الراتب إلى خفض الدرجة والراتب، ثم إلى عقوبة الفصل، ولما كان الثابت من الأوراق أن المتهم قد أمضى في خدمة الهيئة حوالي أربعة عشر عاماً، ولم يوقع عليه جزاء ما خلال تلك المدة، فإن أخذه بهذه الشدة المتناهية، وتوقيع أقصى العقوبات المقررة عليه، مما يخرج الجزاء الموقع عن حد المشروعية، خصوصاً وفي أوراق التحقيق الانضمامي ما يشير إلى أن هناك زميلين للمتهم هما اللذان سلماهم التذاكر موضوع التهمة لبيعها، واتخذت الهيئة حيالهما إجراء، ولم تقدمهما للمحاكمة التأديبية لعدم وجود الدليل الكافي للمحاكمة، على حد قولها، هذا إلى أن قيمة المبلغ المختلس 650 مليوناً، ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المطعون فيه، والاكتفاء بمجازاة الطاعن بعقوبة الخفض من الراتب بمقدار جنيه واحد شهرياً. وفي هذه العقوبة الردع والزجر الكافيان².

- إن تقرير الجزاء التأديبي الملائم، يلزم فيه أن يكون الجزاء عادلاً، بأن يخلو من الإسراف في الشدة والإمعان في استعمال الرأفة، لأن كلا الأمرين ليس فيه من خير على حسن سير المرافق ويجايز المصلحة العامة، وليس في فصل عامل المرفق

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1331 لسنة 8 القضائية، جلسة 22 من يونيو 1963.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 107 لسنة 9 القضائية، جلسة 6 من نوفمبر 1963.

إصلاحه بل فيه الضرر المحقق له . وقد يكون فيه الضرر على المرفق ذاته بحرمانه من خدماته، بعد أن قضى فيه مدة طويلة . وجزاء الفصل لا يلجأ إليه إلا إذا كانت المخالفة خطيرة، أو إذا كانت حالة المخالف لا ينتظر تحسنها وميئوساً منها، فيتعين عندئذ الفصل، ويكون جزاء وفاقاً، حتى يتخلص المرفق من هذا النوع من العاملين به، ويحل محله من هو أكثر فائدة له، أما الجزاءات الممعة في الشدة فإنها تتجذب إلى عدم المشروعية، ويحق للمحكمة العليا أن تعمل بصددها سلطانها في إنزال الحكم الصحيح للقانون، وتعديل جزاء الفصل إلى الجزاء الملائم للإثم المقترف، وهو خفض الراتب¹ .

- إن انفراد المتهم في غرفة بأحد الفنادق «بزميلة له على النحو الثابت في التحقيق» فيه خروج على تعاليم الدين وتقاليد المجتمع التي لا يمكن أن تسمح بمثل هذه الخلوة بين رجل محرم وأنثى ولو كانت مخطوبة له، ولقد كان عليه وهو من رجال التعليم أن يبتعد عن مواطن الريب درءاً للشبهات، وأن يلتزم في سلوكه ما لا يفقده الثقة والاعتبار . ولا شك أن ما وقع منه، وإن كان بعيداً عن نطاق وظيفته، يعد ذنباً إدارياً مستوجباً للعقاب لما فيه من خروج على مقتضيات وظيفته وإخلال بكرامتها وبما تفرضه عليه من تعفف واستقامة، إذ أنه كمدرس مهمته تربية النشء على الأخلاق، وواجبه أن يكون قدوة حسنة ومثلاً يحتذى .

وإذا كان لا يوجد في الأوراق ما يدل على أن المهتم قد غرر بزميلته أو اعتدى عليها، بل الثابت من لتحقيق أنه بادر إلى الخروج منها في اليوم التالي، ولئن كان قد طلقها بعد ذلك فإن المستفاد من أقوالها أن ذلك كان بناء على طلبها وطلب والدها، وأنها أبرأتها من حقوقها قبله بمحض رضاها كما أن الثابت من ملف خدمة المتهم أن عمره في تاريخ الحادث كان حوالي اثنين وعشرين عاماً، وأنه

¹ - المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 144 لسنة 10 القضائية، جلسة 22 من مايو 1965 .

كان حديث العهد بالوظيفة، فما وقع منه في مثل هذه الظروف وإن دل على طيش واستهتار وعدم حرص على البعد عن مواطن الريب، إلا أنه لا يبلغ حداً من الجسامة بحيث يستأهل عقوبة العزل، لذلك فإنه بالنظر إلى الظروف السابق الإشارة إليها يكون جزاء العزل الذي قضى به الحكم المطعون فيه بعيداً عن التلاؤم مع الذنب الإداري الي ارتكبه المتهم، ومنطوياً على خلو لا يتناسب مع درجة خطورة هذا الذنب، الأمر الذي يتعين معه إلغاء هذا الحكم في شقه الخاص بعزل المتهم الطاعن وتوقيع الجزاء المناسب عليه الذي ترة المحكمة في شأنه الاكتفاء بمجازاته بوقفه عن العمل بدون مرتب لمدة ثلاثة أشهر¹.

- أنه لا مقنع فيما ذهب إليه الطاعنة من أن جزاء الفصل لا يتناسب مع ذنبها الإداري الذي وقعت فيه، فالأصل أن تقدير ملاءمة الجزاء هو من إطلاقات الغدارة، وثابت من الأوراق أن ملف خدمة الطاعنة مفعم بالجزاءات التي يجاوز عددها 38 جزاء من مختلف الأنواع لمختلف الأسباب والمخالفات، فهي لم تطع أوامر رؤسائها مرات ومرات على تعدد أولئك الرؤساء.

وهي تمتنع عن تنفيذ الاعمال التي تكلف بها وتدخل في صميم اختصاص عملها، وهي لا تنفك تتشاجر مع زميلاتها تارة، ومع المرضى تارة أخرى، وطابعها على الدوام في العمل الاستهتار به، وعدم الاكتراث بما تفرضه عليها اللوائح والتعليمات. وكل ذلك ثابت بالأوراق وبمحاضر التحقيقات المودعة ملف خدمتها. وقد خشيت إدارة المستشفى أن يكون في بقائها بالعمل أسوأ مثل لغيرها من العاملات بالمستشفى، وقدرت إدارة المستشفى أن الطاعنة لم تعد بعد ذلك كله صالحة للبقاء في الخدمة.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 345 لسنة 10 القضائية، جلسة 6 من فبراير 1965.

وترتيباً على ذلك يكون الصادر بفصلها من الخدمة قد صدر في نطاق ما لجهة الإدارة من تقدير توقيع الجزاء بما يتلاءم والذنوب الإدارية المنسوبة إلى المذكورة والثابتة في ملف خدمتها ثبوت اليقين¹.

أما بالنسبة إلى المسائل الفرعية التي يكون الحكم المطعون فيه قد فصل فيها صراحة أو ضمناً، فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى عدم جواز العودة إلى إثارتها أمامها عند نظر الطعن، من جانب من لم يطعن في الحكم، لحيازتها حجية مثله قبله، إذ قضت بأن الحكم المطعون فيه، إذ قضى بقبول الدعوى شكلاً، ثم فصل في موضوعها، فإنه يكون قد فصل، إما صراحة وإما ضمناً، في كل المسائل الفرعية لصالح المدعى.

ولما كان الطعن مرفوعاً من المدعى وحده، دون وزارة الداخلية التي لم ترفع طعناً، فإن الحكم المطعون فيه، بهذه المثابة، يكون قد أضحى جائزاً أمام هذه المحكمة حجية الأحكام فيما فصل فيه صراحة لصالح المدعى من مسائل فرعية كمسألة عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، وفيما فصل ضمناً لصالحه من هذه المسائل، مثل مسألة عدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة.

البند الثاني- وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم:
اعتدت المحكمة الإدارية العليا في هذا المقام بالنصوص والإجراءات الواردة في قانون مجلس الدولة، فضلاً عما جاء بقانون المرافعات المدنية والتجارية من أصول وضمانات إجرائية تتفق وطبيعة المنازعة الإدارية «وعلى الأخص دعوى الإلغاء» وطريقة سيرها، وأسلوب الحكم فيها، وعلى هذا قضت بما يلي:

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1274 لسنة 9 القضائية، جلسة 5 من يونيو 1965.

- إذا اشترك أحد المستشارين في إصدار الحكم، وهو لم يسمع المرافعة في الدعوى، فإنه طبقاً للمبادئ العامة للإجراءات القضائية يقع الحكم باطلاً، ويتعين لذلك القضاء ببطلانه¹.

- إن المادة 313 من قانون المرافعات تنص على أنه: ((يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم في الأحوال الآتية:..... خامساً: إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها، ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء...)).

كما تنص المادة 314 على أن: ((عمل القاضي أو قضاؤه في الأحوال المتقدمة الذكر، ولو باتفاق الخصوم يقع باطلاً...))، وإذا كان الأمر كذلك فإن اشترك أحد مستشاري محكمة القضاء الإداري في نظر الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، على الرغم من سابقة افتائه في هذا الشأن، وقت أن كان مستشاراً في القسم الاستشاري للفتوى والتشريع، لما يصبح معه الحكم باطلاً².

- إن قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959 قد قضى في الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة فيه بأن تصدر الأحكام من المحاكم الإدارية من دائرة ثلاثية، أي أنه عين كيفية تشكيل المحكمة الإدارية على وجه التحديد، وعليه فإن حضور عضو زيادة على العدد الذي عينه القانون على الوجه سالف الذكر، وسماعه المرافعة، واشتراكه في إصدار الحكم، من شأنه أن يبطل الحكم، وذلك للمبادئ العامة في الإجراءات القضائية، لما في ذلك من اعتداء على حقوق الدفاع، إذ قد يكون لهذا العضو الرابع أثر في اتجاه الرأي في مصير الدعوى، فضلاً عما فيه من

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1118 لسنة 7 القضائية، جلسة 27 من ديسمبر 1964.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 427 لسنة 5 القضائية، جلسة 15 من أكتوبر 1960.

تجهيل بأعضاء المحكمة الذين أصدروا الحكم. والبطلان في هذه الحالة متعلق بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها¹.

- إذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر على سرد وجهتي النظر بين طرفي المنازعة، ولم يبيد الأسباب التي أقام عليها قضاؤه في النتيجة التي انتهى إليها في منطوقه، فإنه يكون قد انطوى على قصور مخل يبطله على مقتضى الفقرة الثانية من المادة/15/ من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة، مما يتعين معه تقرير هذا البطلان، ولا يمنع من ذلك أن تكون النتيجة التي انتهى إليها الحكم في منطوقه سليمة في ذاتها، وأن تقضيها المحكمة إذا كانت الدعوى صالحة للحكم ورأت الفصل فيها بنفسها².

على أنه لا يقبل من الطاعن وجه الطعن القائم على أن المحكمة التأديبية لم تذكر في أسباب حكمها، ولا في وقائع الدعوى شيئاً عن دفاعه أو دفعه، ليخلص من ذلك إلى أن الحكم باطل لمخالفته لنص المادة 349 من قانون المرافعات، وأنه قد شابه قصور في التسبيب، إذ أن هذا الوجه مردود بما جرت عليه ضوابط تسبيب الأحكام من أن الترتيب الوارد بالمادة التي يستند إليها هذا الطعن ليس ترتيباً حتمياً يترتب على الإخلال به البطلان، فيجوز أن تورد المحكمة الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي استند إليها الخصوم في ثنایا أسباب الحكم التي تكفلت بالرد عليها، كما أنه يكفي لسلامة الحكم أن يكون مقاماً على أسباب يستقيم معها، ولا يلزم أن يتعقب حجج الخصوم في جميع مناحي أقوالهم استقلاً، ثم يفندها تفصيلاً الواحدة تلو الأخرى.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 969 لسنة 7 القضائية، جلسة 15 من نوفمبر 1964.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 960 لسنة 2 القضائية، جلسة أول ديسمبر 1956.

كما لا يعيب الحكم عدم ذكر أسماء الشهود في تحقيق تضمنت القضية أوراقه، وعدم إيراد نصوص أقوالهم وعبارتها. وحسب الحكم السديد أن يورد مضمون هذه الأقوال، ومتى كان ما استخلصه الحكم من أقوال الشهود غير متناقض مع ما هو ثابت التحقيقات، كان قضاؤه لا غبار عليه¹.

لئن كان قرار اللجنة القضائية بمثابة حكم قضائي، فيجب اشتماله على البيانات الواجب اشتمال الأحكام عليها، بما في ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم، إلا أن النقض أو الخطأ في ذلك يجب «لكي يبطل الحكم طبقاً للمادة 349 مرافعات» أن يكون جسيماً، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان من شأنه تجهيل الخصوم وعدم إمكان تعيينهم، حرصاً من المشرع على الإبقاء على العمل القضائي وعدم إبطاله إلا للضرورة الملجئة، وهي لا تقوم إلا إذا كان النقص جسيماً لا يمكن تداركه. فإذا ثبت أن قرار اللجنة القضائية، وإن لم ينص في ديباجته بالذات على اسم المتظلم، إلا أنه يحمل في الوقت ذاته البيان بأنه صدر في تظلم معين قيد برقم معلوم باسم شخص معين وآخرين، ومن الممكن بهذا البيان تعيين هؤلاء الآخرين الذين يعينهم الحكم ويشملهم، وذلك بالرجوع إلى عريضة التظلم ذاتها، وهي تتضمن اسم المتظلم من بين الذين قدموه، فليس ثمة - والحالة هذه - نقص جسيم من شأنه أن يبطل قرار اللجنة².

إن طلب بطلان الحكم لعدم ذكر اسم الخصم المنضم للحكومة في الحكم المطعون فيه، يدحضه أن البطلان لا يكون إلا إذا كان الخطأ قد وقع على بيان جوهرى بأن كان الحكم مجهلاً تجهيلاً تاماً، والأمر على خلاف ذلك في الدعوى الحالية، إذ ورد في صدر الحكم أن المطعون ضده قد تدخل في الدعوى خصماً ثالثاً منضمماً إلى الحكومة، ومن ناحية أخرى فالدعوى تقوم على أساس الطعن على القرار

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1605 لسنة 8 القضائية، جلسة 18 من يناير 1964.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 970 لسنة 3 القضائية، جلسة 10 من مايو 1958.

الإداري الصادر بترقية المتدخل إلى الدرجة الأولى في وزارة الصحة، وهو بيان لا يمكن أن يجهل بالمتدخل المذكور، وفوق هذا وذلك فإن الدعوى الإدارية، على خلال الدعاوى المدنية، تقوم على مخاصمة قرار إداري، لا على مخاصمة شخص أو أشخاص معينين¹.

أما إذا كان الثابت أن بيانات صحيفة الطعن في قرار اللجنة القضائية قد جهلت موضوع الطعن، سواء من حيث إغفال تحديد القرار المطعون فيه وتاريخه، أو من ناحية ترك بيان موضوع التظلم الذي قضى فيه هذا القرار، أو من جهة عدم تعيين فحوى القرار أو المعنى الذي صدر به، إذ أوردت صحيفة الطعن عن قرار اللجنة القضائية بيانات خاطئة تضلل الأفهام عن حقيقة مضمون هذا القرار ومنطوقه، وسأقت له أسباباً غير الأسباب الحقيقية التي بنى عليها، ثم نست إليه تاريخاً غير الذي صدر فيه، فإن هذا يؤدي إلى البطلان².

إن المادة/29/ من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة نصت على أن: ((تبلغ سكرتارية المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوي الشأن، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل، ويجوز في حالة الضرورة نقصه إلى ثلاثة أيام))، وحكمة هذا النص واضحة، وهي تمكين ذوي الشأن «بعد تمام تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة» من الشخوص بأنفسهم أو بوكلائهم أمام المحكمة للإدلاء ما لديهم من إيضاحات، وتقديم ما قد يعن من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير إجراءاتها، وما إلى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوي الشأن، ويترتب على إغفاله

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1183 لسنة 5 القضائية، جلسة 22 من أبريل 1961.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 911 لسنة 3 القضائية، جلسة 3 من يناير 1959.

وقوع عيب شكلي في الإجراءات والأضرار بصالح الخصم الذي وقع هذا الإغفال في حقه، الأمر الذي يؤثر في الحكم ويترتب عليه بطلانه شكلاً¹.

إن قانون الإجراءات الجنائية أوجب في المادة/86/ منه أن يحلف الخبير اليمين قبل أداء مأموريته على أن يؤديها بالذمة، ومن المسلم أن الخبير يجب أن يحلف يميناً أمام المحكمة على أداء مأموريته بالذمة قبل أن يباشرها، إذا لم يكن قد سبق له حلف اليمين لتقريره أمام المحاكم وفقاً لأحكام المرسوم رقم 96 لسنة 1952 بتنظيم الخبرة أما جهات القضاء. ويترتب على إغفال حلف اليمين بطلان الحكم الذي يبني على تقرير الخبير الذي لم يؤديها، لأنه يشترط لصحة الأخذ بالدليل أن يكون قد استحصل عليه وفقاً للإجراءات المقررة في القانون².

إن هيئة مفوضي الدولة تعتبر أمينة على المنازعة الإدارية، وعاملاً أساسياً في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة، وفي إبداء الرأي القانوني المحايد فيها، سواء في المذكرات التي تقدمها، أو في الإيضاحات التي تطلب إليها في الجلسة العلنية، ويتفرع عن ذلك أنه لا بد من حضور من يمثلها بالجلسة وإلا وقع بطلان في الحكم، وأنه إذا قام بالمفوض بسبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد، كان غير صالح في الحالة الأولى، ممنوعاً عن مباشرة مهمته في الدعوى وجاز رده إن لم يتح عنها في الحالة الثانية، فإذا كان غير صالح لمباشرة مهمته في الدعوى، ومع ذلك استمر في مباشرتها، أو حيث يجب عليه التحي عنها وندب غيره لأداء مهمته فيها، كان ذلك منطوياً على بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم فيعيبه ويبطله³.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1643 لسنة 2 القضائية، جلسة 23 من نوفمبر 1957.

² - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1456 لسنة 8 القضائية، جلسة 23 من يناير 1965.

³ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 150 للسنة الأولى القضائية، جلسة 17 ديسمبر 1955.

على أنه ولئن كان كاتب الجلسة من أعوان القضاء، إلا أنه ليس من هيئة
القضاة، سواء الجالس منهم أو الواقف، الذين يمتنع عليهم نظر الدعوى إن قام
بهم سبب من أسباب عدم الصلاحية، أو يجوز ردهم إن قام بهم سبب من أسباب
الرد .

وإنما تقتصر مهمة كاتب الجلسة على المعاونة في العمل الكتابي، وبهذه المثابة لا
يتمتع عيه قانوناً الحضور ككاتب جلسة، كما لا يجوز رده إذا كانت له مصلحة
شخصية في الدعوى لو أنها قامت بالقاضي جالساً أو واقفاً لأصح معزولاً عن أن
يحكم فيها، أو جاز رده عنها بحسب الأحوال، ومن ثم لا يبطل الحكم لو قام
بكاتب الجلسة مثل هذا السبب، وإن كان من المندوب إليه استبدال غيره به، دفعاً
لكل مظنة بخصوص العمل الكتابي¹ .

البند الثالث- صدور الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه:
لما كان التعارف بين الأحكام الصادرة من القضاء الإداري والقضاء العادي يدخل
في اختصاص محكمة التنازع، فإن التعارض الذي يجيز الطعن أمام المحكمة
الإدارية العليا إنما ينصرف إلى الأحكام الجائز الطعن فيه أمام هذه المحكمة، إذا
ما وقع فيما بينهما، وهي الصادرة من محكمة القضاء الإداري، أو المحاكم الإدارية،
أو المحاكم التأديبية، دون ما سواها .
وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا في خصوص تطبيق هذا الوجه من أوجه
الطعن على ما يأتي:

- إذا ثبت صدور حكم من المحكمة الإدارية بإنهاء الخصومة على أساس رفض
طلب المدعى تسوية حالته باعتباره في درجة صانع دقيق من بدء التحاقه

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 788 لسنة 2 القضائية، جلسة 7 من ديسمبر سنة 1957.

بالخدمة، وقد أصبح هذا الحكم نهائياً بعدم الطعن فيه في الميعاد وحاز قوة الأمر المقضي، بينما قضى الحكم اللاحق المطعون فيه بتسوية تخالف مقضي الحكم الأول، وهما قد صدرا في منازعة اتحد فيها الخصوم والموضوع والسبب إذا ثبت ذلك، فإن الحكم المطعون فيه، إذ فصل في المنازعة على خلاف الحكم السابق الذي حاز قوة الأمر المقضي، يكون قد خالف القانون، ويتعين إلغاؤه، والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها¹.

- إذا صدر في موضوع الخصومة الواحدة حكمان نهائيان، وكان الأخير منهما يخالف الحكم الأول الذي حاز قوة الأمر المقضي، ثم طعن في هذا الحكم الأخير أمام المحكمة الإدارية العليا، ولم يطعن في الحكم الأول، وكان قد فات ميعاد الطعن فيه، فلا مندوحة لها من إلغاء هذا الحكم الأخير، ولو كان الحكم الأول لم يصب فعلاً الحق في قضائه، وذلك احتراماً لقوة الأمر المقضي في هذه الصورة، والتي أصبح يعتبر الحكم بمقتضاها عنوان الحقيقة بما قضى به، أيأ كانت الحقيقة الموضوعية فيه، أما إذا كان الحكم الأول هو المطعون فيه، فإن المحكمة «بما لها من سلطة التعقيب عليه، تلت السلطة التي تتناول النزاع بمعرفته» تملك أن تنزل حكم القانون فيه، ولا يحول دون ذلك صدور الحكم اللاحق الذي صدر في الخصومة من محكمة أدنى، وإلا لكان مؤدى ذلك أن تغل يد المحكمة العليا عن أعمال سلطتها في التعقيب على النزاع وهو مطروح عليها، تلك السلطة التي تتناول الموضوع برمته. ولكانت النتيجة العكسية أن يعلو الحكم اللاحق «على ما فيه من مخالفة للقانون لكونه صادراً على خلاف حكم سابق، أيأ كان قضاء هذا الحكم» على حكم المحكمة العليا، وهي آخر المطاف في نظام التدرج القضائي، الأمر الذي يتجافى مع طبائع الأشياء، ويخل بنظام هذا التدرج في أصله وغايته.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1646 لسنة 2 القضائية، جلسة 14 من ديسمبر 1957.

ولا جدال في أن هذه الغاية هي وضع الحد لمنع تضارب الأحكام وحسم المنازعات بحكم تكون الكلمة العليا فيه لأعلى درجة من درجات التقاضي في النظام القضائي، وللأسباب ذاتها يجب أن يعلو كذلك حكم المحكمة العليا على حكم المحكمة الأدنى، ما دام كلاهما قد صدر عن موضوع النزاع، حتى ولو لم يثر أمام المحكمة العليا صدور مثل هذا الحكم بل يجب أن ينفذ حكم المحكمة العليا وحده¹.

- إذا كان الثابت أن المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة الإدارية لوزارة الصحة فقضت بعدم اختصاصها بنظرها، بعد إذ رأت أن المحكمة المختصة في المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية وأصبح هذا الحكم نهائياً، ولما طرح النزاع على هذه الأخيرة قضت بدورها بعدم اختصاصها بنظره، فطعن في الحكم الأخير أمام المحكمة الإدارية العليا التي استبان أن النزاع يدخل في اختصاص المحكمة الإدارية لوزارة الصحة- إذا ثبت ما تقدم، فإن نهائية الحكم الصادر من محكمة الصحة لا تمنع المحكمة الإدارية العليا من أن تحيل الدعوى إليها لتفصل في موضوعها.

ذلك أن الطعن أمام المحكمة العليا في حكم المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية قد أثار بحكم اللزوم مسألة التنازع السلبي في الاختصاص برمته بين المحكمتين، وهو أمر لا يقبل التجزئة في ذاته، إذ جانبا الحكم المتناقضان المستلبان كلاهما من الاختصاص، فلا محيص.

والحالة هذه، من التصدي للحكم الأول عند إنزال حكم القانون الصحيح في هذا الأمر الذي لا يقبل التجزئة بطبيعته، وغنى عن البيان أن من الأصول المسلمة التي

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1271 لسنة القضائية، جلسة 30 من نوفمبر سنة 1957.

يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك تسلب المحاكم من اختصاصها بتنازعا تنازعا سلباً فيما بينها في هذا الاختصاص، بينما ولاية القضاء فيه معقودة بنص القانون للجهة القضائية التي تتبعها هذه المحاكم مما لا مندوحة معه إذا ما أثير مثل هذا النزاع أمام المحكمة العليا التي تتبعها المحاكم المذكورة من ان تضع الأمر في نصابه الصحيح، فتعين المحكمة المختصة بنظر الدعوى، وتحيلها إليها لتفصل فيها، ولو كانت هي المحكمة التي لم يطعن في حكمها في الميعاد .

ولا وجه للتحدي عندئذ بحجية حكمها لفوات ميعاد الطعن فيه، لأن هذا الحكم لم يفصل في موضوع النزاع حتى تكون له قوة الشيء المحكوم فيه في هذا الخصوص، وإنما اقتصر على النظر في الاختصاص منتهياً إلى التسلب منه، فكأن هذا الحكم «والحالة هذه» أحد حدى التنازع السلبى في الاختصاص الذي حده الآخر هو الحكم المطعون فيه، وهذا التنازع السلبى هو أمر لا يقبل التجزئة¹.

المطلب السادس:

أثر الطعن في وقف تنفيذ الحكم

كانت المادة/15/ من القانون رقم 65 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة في فقرتها الثالثة على أنه لا يترتب على الطعن وقف التنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة الإدارية العليا بذلك، وقد كان لتنفيذ الحكم المطعون فيه، سواء لصالح الفرد في الإدارة، أو لصالح هذه الأخيرة تجاه الفرد، قبل صيرورته نهائياً بفوات ميعاد الطعن فيه، أو على الرغم من رفع الطعن، أثر بالغ في قلقلة الأوضاع واضطرابها، في الحالتين، إذا ما ألغت المحكمة الإدارية العليا هذا الحكم، واقتضى

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1758 لسنة 2 القضائية، جلسة 18 من مايو 1957.

الأمر محو ما تم تنفيذ، وإعادة الأمور إلى ما كانت عليه، ولذا واجه المشرع هذا الوضع بالنص في الفقرة الثالثة من المادة/15/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه: ((ولا يجوز تنفيذ الحكم قبل فوات ميعاد الطعن فيه، ويترتب على رفعه تنفيذ الحكم، وذلك فيما عدا أحكام المحاكم التأديبية، أو الأحكام الصادرة بالتطبيق المادة/21/ فتكون واجبة التنفيذ، إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بإجماع الآراء بغير)).

وتنص المادة/21/ المشار إليها على أنه: ((لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها، وبالنسبة للقرارات التي لا يقبل طلب إلغائها قل المتظلم منها إدارياً لا يجوز طلب وقف تنفيذها، على أنه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتاً باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه، إذا كان القرار صادراً بالفصل أو بالوقف. فإذا حكم له هذا الطلب، ثم رفض تظلمه، ولم يرفع دعوى الإلغاء في الميعاد، اعتبر الحكم كأن لم يكن، واسترد منه ما قبضه)).

ويقوم العلاج الذي استحدثه قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959 على فكرتين:

أولاهما: منع تنفيذ الحكم قل فوات ميعاد الطعن فيه، وذلك حتى يتحدد الأمر في شأنه، أما بصيرورته نهائياً قابلاً للتنفيذ دون مخاطرة بانقضاء هذا الميعاد، وأما بزعرعته بالطعن فيه وتعليق مصيره على نتيجة الفصل في هذا الطعن.

وثانيهما: وقف تنفيذ الحكم متى رفع الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا، إلى أن تقرر هذه المحكمة مصيره، وذلك كله فيما خلا أحكام المحاكم التأديبية أو

الأحكام الصادرة بالتطبيق للمادة/21/من قانون مجلس الدولة آنفة الذكر، فإنها تكون واجبة التنفيذ استثناءً من هذه القاعدة، على الرغم من الطعن فيها، للمحكمة الظاهرة التي قام عليها هذا الاستثناء، إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعن بإجماع الآراء بغير ذلك، وإن يكن للإدارة أن ترجى تنفيذ أي حكم صادر من المحاكم التأديبية بإرادتها، على خلاف الأصل في وجوب تنفيذه، إذا قدرت ملائمة ذلك انتظاراً لما ستقضي به المحكمة الإدارية العليا في الطعن المرفوع عنه أمامها .

المطلب السابع:

دائرة فحص الطعون

استهدف الشارع بإنشاء دائرة فحص الطعون إيجاد جهة قضائية، تقوم في مرحلة أولية مثل عرض الطعون على المحكمة الإدارية العليا، وتخفيفاً للعبء على هذه المحكمة، بفحص جدية الطعون المرفوعة أمامها وتصنيفتها، بعد سماع إيضاحات مفوضي الدولة وذوي الشأن إن رأي رئيس الدائرة وجهاً لذلك .

حتى إذا رأت أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا، إما :

1 - لأن الطعن مرجع القبول، أو لأن الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره، أصدرت قراراً بإحالة إليه، ولا تقيد هذه الإحالة سلطة المحكمة الإدارية العليا في قبول الطعن أو رفضه شكلاً أو موضوعاً، أما إذا رأت دائرة فحص الطعون (بإجماع الآراء).

2 - أن الطعن غير مقبول شكلاً، أو أنه باطل، أو غير جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا لسبب ما تترخص في تقديره، حكمت برفض الطعن.

وإجماع الآراء في حالة رفض الطعن ضماناً لازمة لخطورة الأثر المترتب على الحكم الصادر بالرفض، الذي لم يستوجب المشرع تسببه، بل اكتفى بتطلب ذكره

بمحضر الجلسة على أن تبين الدائرة في المحضر بإيجاز وجهة النظر في هذه الحالة، كما لم يجز الطعن فيه بأي طريق من طرف الطعن، وقد نصت على هذه المادة/17/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة .

كما نصت المادة/15/ من القانون ذاته على أن تقضي دائرة فحص الطعون بمصادرة الكفالة التي يجب على ذوي الشأن إيداعها خزانة مجلس الدولة عند التقرير بالطعن، وذلك في حالة الحكم برفض الطعن.

كذلك نصت المادة/18/ من القانون المذكور على أن تسري القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص الطعون، كما أجازت أن يكون من بين أعضاء المحكمة الإدارية العليا «وهي تصدر أحكامها من دوائر تؤلف من خمسة مستشارين» من اشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون «وهي تشكل من ثلاثة مستشارين» في إصدار قرار الإحالة، وبذا قاربت بين دوائر فحص الطعون وبين دوائر المحكمة الإدارية العليا، ولم تقم فاصلاً بين هذه وتلك مراعاة لدواعي التيسير، وأمكن أن يكون للمحكمة الإدارية العليا رأى في الطعن على خلاف رأي الأغلبية في دائرة فحص الطعون.

ولا تعتبر دائرة فحص الطعون درجة من درجات التقاضي، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لا يؤخذ من استظهار نصوص المواد 4 و15 و16 و17 و18 من القانون رقم 55 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة أن المنازعة المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا تبدأ بطعن يقدم من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كتابها وتنتهي بحكم يصدر من هذه المحكمة، أما من فحص الطعون المشكلة من ثلاثة من مستشاري المحكمة الإدارية العليا، وإما من إحدى دوائر المحكمة المشكلة

من مستشاريها، وسواء صدر الحكم من هذه الدائرة أو من تلك فإنه في كلا الحالتين يعتبر حكماً صادراً من المحكمة الإدارية العليا .

فإذا رأت دائرة فحص الطعون بإجماع الآراء أن الطعن غير مقبول شكلاً، أو أنه باطل، أو غير جدير بالعرض حكمت برفضه، ويعتبر حكمها في هذه الحالة منهيّاً للمنازعة أمام المحكمة الإدارية العليا، أما إذا رأت أن الطعن مرجح القبول، أو أن الفصل فيه يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره فإنها تصدر قراراً بإحالتها إلى المحكمة الإدارية العليا، وقرارها في هذه الحالة لا ينهي النزاع بل ينقله تلقائياً برمته «وبدون أي إجراء إيجابي من جانب الخصوم» إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا المشكلة من خمسة من مستشاريها لتواصل نظر المنازعة التي بدأت مرحلتها الأولى أمام دائرة فحص الطعون، ثم انتقلت بعد ذلك إلى الدائرة الخامسة لتستمر في نظرها إلى أن تنتهي بحكم يصدر فيها .

وإذا كانت المنازعة لا تنتهي بالقرار الصادر من دائرة فحص الطعون بالإحالة، بل تستمر أمام الدائرة الأخرى التي أحيلت إليها، فإن إجراءات نظر المنازعة في مرحلتها تعتبر متصلة ومتكاملة بحيث إذا شاب أي إجراء من الإجراءات التي تمت فيها عيب أمام دائرة فحص الطعون أمكن تصحيحه أمام الدائرة الأخرى، بل أن هذه مهمتها، فإذا ما زال هذا العيب استمرت المحكمة في نظر الطعن إلى أن ينتهي الفصل في المنازعة بحكم يصدر من المحكمة المذكورة... والعيب الذي يشوب إبلاغ المطعون عليه بتاريخ الجلسة المعنية لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون ليس من شأنه أن يخل بالحقوق التي كفلها له القانون إذا ما انتهت الدائرة المذكورة «دون أن تطلب مزيداً من الإيضاحات» إلى إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا، ذلك أن الدعوى كان قد تم تحضيرها قبل إحالتها إلى دائرة فحص الطعون، وكان في مقدور المحكمة «إذا رأت موجباً لذلك» أن تطلب ما

تراه لازماً من إيضاحات فيها، سواء حضر ذوو الشأن أو لم يحضروا، فإذا هي لم تطلب ذلك، فإنه لا يكون من حق المطعون عليه أن يصر على طلب المرافعة الشفوية أمامها «كذلك فإن من حق المطعون عليه» ما دامت المنازعة لم يتم الفصل فيها «أن يتدارك أمام المحكمة الإدارية العليا التي أحيل إليها الطعن، ما يكون قد فاته من دفاع أمام دائرة فحص الطعون» ومهما يكن من أمر فإن قرار الإحالة لا يتضمن في ذاته فضلاً في أمر يفوت على ذوي الشأن حقاً في الطعن على أي إجراء معيب، أو في إبداء ما يراه من دفاع، إذ أن أثره يقتصر على نقل الطعن من دائرة فحص الطعون إلى الدائرة الخامسة، ولا يحرمه من أن يبدي أمام هذه الأخيرة ما هو متاح له مما كان متاحاً بالمثل أمام الأولى، فإذا تبينت المحكمة الإدارية العليا عند نظر الطعن المطروح عليها أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان، أو أن إجراء من الإجراءات التي سبقت عرض الطعن عليها وقع باطلاً، فإنها في هذه الحالة لا تقضي بإعادة الدعوى إلى المحكمة التي صدر منها الحكم أو وقع أمامها الإجراء الباطل، بل يتعين عليها «إعمالاً للولاية التي أسبغها عليها القانون» أن تتصدى للمنازعة لكي تنزل فيها حكم القانون على الوجه الصحيح¹.

والحكم الصادر من دائرة الطعون برفض الطعن يحوز حجية الأمر المقضي، فلا يقبل الطعن من جديد في الحكم ذاته الذي سبق للدائرة أن قضت برفض الطعن فيه، وعلى هذا قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا كان الثابت أن هيئة مفوضي الدولة قد طعنت في 6 أبريل سنة 1959 استقلالاً في الحكم ذاته الصادر من المحكمة الإدارية لوزارة المواصلات بجلسة 11 من فبراير 1959 في الدعوى رقم 166 لسنة 5 القضائية، وقيد طعن هيئة المفوضين بسجل المحكمة رقم 630

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 348 لسنة 9 القضائية، جلسة 3 من نوفمبر 1968.

لسنة 5 القضائية، وقد نظر بجلسة 12 من يونيه 1960 أمام دائرة فحص الطعون التي قضت بتلك الجلسة بقبول الطعن شكلاً وبرفضه موضوعاً، فإنه يؤخذ من ذلك أن الطعنين هما عن منازعة اتحد فيها الخصوم والموضوع والسبب. ومن ثم فإن حكم دائرة فحص الطعن الصادر بجلسة 12 من يونيه 1960 قد أنهى الخصومة على أساس رفض الطعن، فلا محيص، وقد حاز هذا الحكم قوة الشيء المحكوم فيه، من القضاء بعدم جواز نظر الطعن الحالي المقدم من إدارة قضايا الحكومة برقم 648 لسنة 5 القضائية لسابقة الفصل في موضوع الدعوى¹.

المطلب الثامن:

هل يجوز التماس إعادة النظر أمام المحكمة الإدارية العليا

تنص المادة 19/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه: ((يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم الإدارية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية... ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بذلك. وإذا حكم بعدم قبول الطعن أو برفضه جاز الحكم على الطاعن بغرامة لا تتجاوز ما قيمته ثلاثين جنيهاً فضلاً عن التضمينات إن كان لها وجه، ولا يسري هذا الحكم بالنسبة إلى الطعن المقدمة من هيئة مفوضي الدولة)).

وقد تضمن قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد في المواد من 241 إلى 247 منه الأحكام الخاصة بالتماس إعادة النظر، سواء فيما يتعلق بأحوال الالتماس، أو

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 648 لسنة 5 القضائية، جلسة 10 من ديسمبر 1960.

بمبيعه، أو بطريقة رفعه، أو بالمحكمة التي يرفع أمامها، أو بالأثر الذي يترتب عليه، أو بطريقة الفصل فيه، أو بالحكم الذي يصدر فيه .

ومفاد نص المادة 19 من قانون مجلس الدولة آنفة الذكر «بمفهوم المخالفة» أنه لا يقبل الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا بطريق التماس إعادة النظر¹ .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الغش الذي يجيز التماس إعادة النظر في الأحكام هو كل أعمال التدليس والمفاجآت الكاذبة، وكذلك كل عمل احتيالي يعمد إليه الخصم ليخدع المحكمة ويؤثر بذلك في اعتقادها، ومن المتفق عليه أن مجرد إنكار الخصم وجود مستند ما في جوزته أو عدم تقديمه هذا المستند «لو صح أن إنكاره أو عدم تقديمه كان مؤثراً في الحكم» لا يعد في صحيح الرأي عملاً احتيالياً مكوناً للغش الذي يجيز التماس إعادة النظر في الأحكام، ومن ثم فإن استناد المدعى في التماسه إلى أن الوزارة حبست أوراق التحقيق الخاصة بالجزاء الموقع عليه، في حين أن هذه الأوراق لو قدمت لكان لها أثر في الدعوى، وإلى ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 417 من قانون المرافعات التي تقضي بأنه: ((إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها)).

هذا الاستناد مردود بأنه لإمكان قبول التماس إعادة النظر في الحكم طبقاً لهذا الوجه، يجب أن تكون الأوراق المحجوزة قاطعة في الدعوى، بحيث أنها لو كانت قدمت للمحكمة قبل الفصل في الدعوى لتغيير وجه الحكم فيها، وأن يكون الخصم

¹ - المحكمة الإدارية العليا: التماس رقم 896 لسنة 7 القضائية جلسة 2 من يونيه 1962، ورقم 576 لسنة 13 القضائية، جلسة 5 من مايو 1968.

هو الذي حال دون تقديمها إلى المحكمة، وأن يكون الملتمس جاهلاً بوجود تلك الورقة تحت يد خصمه، أما إذا كان عالماً بوجودها، ولم يطلب إلزامه بتقديمها، فلا يقبل منه الطعن بالالتماس¹.

ومع أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية، توجه إلى القرار الإداري ذاته موضوع طلب الإلغاء، فإن الجهة الإدارية التي أصدرت هذا القرار تعتبر خصماً حقيقياً في خصوص الغش الذي يبيح الطعن بالتماس إعادة النظر.

وقد تفرق الرأي في تعيين المحكمة المختصة بنظر الالتماس إذا ما زالت ولاية المحكمة التي أصدرت الحكم. فذهب فريق إلى أن المحكمة المختصة هي التي أصبحت لها الولاية القضائية في نظر أصل النزاع باعتبار أن قبول الالتماس سيؤدي إلى الفصل في موضوع المنازعة من جديد. ولكن القضاء الإداري ميل إلى ترجيح الرأي الآخر القائل بأن الالتماس متمم ومكمل للمنازعة الأصلية، فتختص بنظره المحكمة التي أصدرت الحكم موضوع الالتماس وفقاً لنص المادة 243 من قانون المرافعات.

¹ - المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 387 لسنة 4 القضائية، جلسة 5 من مارس 1960.

الحكم الذي تصدره المحكمة الإدارية العليا فيما يقدم لها من طعون

الحكم الذي تصدره المحكمة الإدارية العليا هو حكم بات انتهائي لا يقبل أي وجه من الطعن.

ويجوز لصاحب الشأن أن يطلب إلغاء حكم المحكمة الإدارية العليا وسحبه طبقاً لقانون المرافعات وذلك إذا كان بأحد مستشاريها سبب من أسباب عدم الصلاحية¹.

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في 21 نوفمبر 1970 السنة 16 رقم 25 بأن المحكمة الإدارية العليا تختص بدعوى البطلان الأصلية في الأحكام الصادرة فيها

¹ - وقد طبق فعلاً في القضية رقم 440 السنة 2 عليا التي صدر فيها الحكم بتاريخ 9 مارس 1957 السنة الثانية رقم 68، ص 631، وكان الطلب مقدماً من ذي الشأن مباشرة على الرغم من أن القانون وقتها كان يقصر الطعن على هيئة مفوضي الدولة، ولكن المحكمة الإدارية العليا قبلت الطلب باعتباره وضعاً خاصاً انظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في 9 من مارس 1957 سابق الذكر.

إذا ما شابها عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى بطلان أصلية وذلك متى تمثل فيه إهدار للعدالة يفقد فيه الحكم وظيفته وطلب إلغاء الحكم وسحبه لهذا السبب يكون بدعوى مبتدأه لا تتقيد بالمواعيد التي أوردها قانون مجلس الدولة في مواعيد الطعن في الأحكام.

وذلك في حال عدم صلاحية مستشاريها تطبيقاً للمادة/147/ من قانون أصول المحاكمات التي نصت على أنه إذا وقع هذا البطلان في حكم صدر عن محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى.

وذلك بشرط أن يبقى عدد من المستشارين الذين لم يطعن في صلاحيتهم يكفي لنظر الدعوى.

وميعاد هذه الدعوى يبدأ من تاريخ علم صاحب الشأن بسبب عدم الصلاحية وأن مداه ستون يوماً لكونه بطلاناً في الإجراءات أثر في الحكم¹.

وفي جميع الأحوال تفصل المحكمة الإدارية العليا في المصروفات وهي في ذلك تفصل مصروفات الدرجتين لأن الرسم لا يسوى ما دام هناك طعن مقدم أمام المحكمة الإدارية العليا.

¹ - د . مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص536.

الفرع الأول

اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها

الأصل في هذا الوجه أن يرفع أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المعارض عليه إلا أن المحكمة الإدارية استأثرت به لنفسها كما سنرى بطريق توسيع ذوي الشأن الذين يجوز لهم الطعن في أحكامها وتوسيع نطاق المادة/23/ من قانون مجلس الدولة.

وكان مثار المنازعة أن الأحكام التي تصدر في مجال القانون الخاص هي أحكام ذات حجية نسبية ولذلك فقد تقرر هذا الوجه لمن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها .

ولقد تردد القضاء الإداري في الاعتراف بحق الغير في الاعتراض على الحكم الصادر في الدعوى¹.

واستمرت محكمة القضاء الإداري على رفضها لهذا الوجه وقتاً طويلاً².

¹ - محكمة القضاء الإداري في 30 من مايو 1950 لسنة الرابعة رقم 246.

² - انظر حكمها في 29 من يناير 1959 السنة الثانية عشرة رقم 160.

وقد كتب الأستاذ صلاح عبد الحميد¹ قبل صدور حكم المحكمة العليا في اعتراض الخارج عن الخصومة: ((ونرى أنه ليس في هذه الحجج التي أبدتها محكمة القضاء الإداري ما يقنع بعدم جواز قبول اعتراض الخارج عن الخصومة إلا النص المانع الذي تضمنته المادة التاسعة من قانون مجلس الدولة رقم 6 سنة 1949 والذي يقضي صراحة بأنه لا يقبل الطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري إلا بطريق التماس إعادة النظر، وفيما عدا ذلك فإن الحجية المطلقة لحكم الإلغاء لا تنهض سبباً لعدم قبول اعتراض الخارج عن الخصومة)).

ثم أصدرت المحكمة الإدارية العليا حكماً في 23 من ديسمبر 1961 الطعن (رقم 977 لسنة 7 قضائية السنة السابعة رقم 19)، ضربت فيه مثلاً رائعاً لمسلكتها في الابتداء، فقد فسرت (ذوي الشأن).

الذين يجوز لهم الطعن في الحكم أمامها طبقاً للمادة/23/ من قانون مجلس الدولة بأنه يشمل الغير الذي لم يكن طرفاً في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يكن قد أدخل فيها أو تدخل وهو تفسير نراه مستقيماً، وأجازت له الاعتراض على الحكم الصادر، ولكن ليس أمام المحكمة التي أصدرته ولكن أمام المحكمة الإدارية العليا بطريق الطعن المعتاد، وبذلك تخطت الصعوبات التي تورط فيها الفقه الفرنسي وأوجدت وسيلة مقبولة تتيح لهذا الغير أن يعترض على حكم من مصلحته أو مركزه القانوني.

¹ - مقاله في مجلس الدولة 1960 صفحة 232 وما بعدها

الفرع الثاني

الشروط التي يجب تحققها في المعارض

يجب أن يكون للمعارض من الصفة والمصلحة ما يسوغان له هذا الطريق الخاص من الطعن في حدود حجيته .

فأما الدعاوى الحقوقية كمنازعات العقود الإدارية أو قضاء التعويض التي لا يتعرض لإلغاء القرار أو مشروعيتها وحيث لا يكون للحكم الصادر إلا حجية نسبية لا تتعدى أطرافه أو خلفائهم والمتضامنين منهم والمرتبطين بالتزامات لا تقبل التجزئة كالكفلاء فمجال الاعتراض على هذه الأحكام يكون مماثلاً لنظيره في دعاوى القانون الخاص إذ أن فطبيعة العلاقات واحدة وطبيعة الأحكام الصادرة فيها متشابهة .

وأما في دعاوى الإلغاء، والدعاوى التي تثير مراقبة المشروعية كطلبات التعويض التي تتطلب إثبات بطلان القرار أو منازعات العقود التي ترتكز على إلغاء قرار أصدرته الإدارة، فمن حيث الصفة فقد تقرر أنه لا يكفي انتماء الطاعن إلى طائفة غير محددة ذواتها «وإن تحددت بصفاتها» لكي يقبل منه الاعتراض¹، ومن حيث المصلحة، فمن أن يكون لصاحب الحق الذاتي أن يعترض على الحكم الصادر في خصومه لم يمثل فيها، أما الذين لا ترقى مصالحهم إلى درجة الحقوق الذاتية .

¹ - مجلس الدولة الفرنسي في 7 من مايو 1929 المجموعة ص 257، وحكمه في 2 من ديسمبر 1932 المجموعة ص 16 و30، وحكمه في 2 من يوليو 1926 المجموعة 678.

فالقضاء يترخص في تقدير ذلك بلا معقب عليه، ولكن يبدو من تشعب أحكام مجلس الدولة وكثرة ما أصدره في هذا الصدد أنه قد أجاز التدخل في أنواع عديدة من الدعاوى الموضوعية.

إلا أن التدخل لم يقل في الأحوال التي يبدو فيها أن المشرع قد قصد أن يقصر حق الطعن على فرد واحد¹.

وميعاد الاعتراض يظل مفتوحاً ما لم يسقط حق المعارض بمضي المدة إلا أنه إذا اعتراض الميعاد صدور قرار إداري كأن يصدر القرار بتنفيذ الحكم المعارض عليه، فإن ميعاد الطعن يكون ستين يوماً من تاريخ علمه اليقيني بالقرار المذكور، لأن انقضاء المدة مسقط لحق المعارض كذلك فإذا كان الحكم المعارض عليه قدر بإلغاء قرار إداري فإن مدة الطعن تكون ستين يوماً أيضاً من تاريخ علم المعارض بالحكم المطعون فيه².

والاعتراض على الحكم لا يوقف التنفيذ ما لم تأمر المحكمة المرفوع إليها بوقفه لأسباب جدية ويترتب على الاعتراض على الحكم إعادة طرح الخصومة على المحكمة من جديد ولا يستفيد من الحكم الصادر فيه.

¹ - بند 9 من المقالة المذكورة وأحكام مجلس الدولة الفرنسي المذكورة فيه مثلاً حكمه في 4 من مارس 1955 داللو 1955 - 349.

² - المحكمة الإدارية العليا في 23 من ديسمبر 1961 السنة السابعة رقم وحكمها في 6 من يناير 1962 السنة السابعة رقم 24.

مسؤولية الإدارة عن تنفيذ الحكم

يتّرب على إخلال الإدارة بتنفيذ أحكام مجلس الدولة أربعة أنواع من
الجزاءات:

أولاً: جواز الرجوع إلى القضاء بالطعن في امتناع الإدارة عن التنفيذ أو المطالبة
بالحقوق الناشئة عن الحكم كاملة.

ثانياً: مسؤولية مدنية.

ثالثاً: مسؤولية جنائية.

رابعاً: وذلك فضلاً عن جواز محاكمة الموظف المسئول تأديباً بسبب امتناعه عن
التنفيذ أو تراخيه أو سوءه.

الطعن القضائي بسبب التنفيذ

من المقرر أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر من القضاء الإداري هو بمثابة قرار سلبي يجوز لذوي الشأن الطعن فيه أمام مجلس الدولة¹ على إصدار قرار إداري بالتنفيذ، أما في الأحوال التي لا يحتاج فيها التنفيذ إلى إصدار قرار كإزالة بعض العقوبات المادية وكاستحقاق المبالغ المحددة في الحكم، فالغالب أنها لا تكون بمثابة قرار سلبي بالامتناع ولكنه قد يكن محلاً لدعوى بالتعويض أو للمطالبة بالتسوية إذا كان المحكوم له موظفاً.

وامتناع الإدارة «حيث ملزم القرار» يتطلب التظلم لها من عدم التنفيذ، وذلك لاستحضار مناسبة للطعن وإيجاد القرار السلبي المطعون فيه برفضها التنفيذ صراحةً أو ضمناً بعدم الرد ستين يوماً من هذا التظلم فعند ذلك، إذ نشأ القرار السلبي المذكور، فإنه يتعين على صاحب الشأن أن يطعن فيه خلال ستين يوماً من نشوئه بالرفض أو عدم الرد وكذلك فإن تنفيذ الحكم تنفيذاً ناقصاً أو مشوهاً أو صورياً يفتح باباً للطعن أمام المحكمة المختصة بمجلس الدولة.

¹ - محكمة القضاء الإداري في 29 يونيو 1950 السنة الرابعة رقم 303، وتعليق الأستاذ الدكتور الطماوي عليه في مجلة القانون العام الفرنسية 1951، وحكمها في 30 من يونيو سنة 1957 السنة الحادية عشرة رقم 378، ومقالة "الدكتور إبراهيم فهمي" شحاته سالفة الذكر مجلة الدولة 1960 ص 291، وحكم محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية في 28 من فبراير 1954 سالف الذكر.

المسؤولية المدنية عن التنفيذ

والامتناع عن تنفيذ الحكم، أو تنفيذه تنفيذاً خاطئاً من الأسباب التي قد المسؤولية المدنية للموظف المسئول باعتباره خطأً شخصياً أو باعتباره خطأً جسيماً موجباً لهذه المسؤولية متى توافرت شروط هذه المسؤولية، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

كما توجب مسؤولية الجهة والإدارة التابع لها الموظف طبقاً للقواعد المقررة في ذلك¹.

أما سوء تنفيذ الحكم أو التاجر فيه، فالغالب أن مجرد الإهمال في ذلك يعتبر خطأً موجباً للمسؤولية كالفعل العمد على السواء، وأنه لا فارق في ذلك بين الخطأ اليسير والخطأ المتميز².

وحكمت المحكمة المذكورة أيضاً بأن الخطأ الذي ترتبه الإدارة في هذه الحالة قد يتخذ صورة عيب الشكل أو عدم الاختصاص أو مخالفة القانون أو الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها³ ويقرر⁴ أن القضاء الفرنسي يعتبره كذلك خطأً شخصياً يستلزم مسؤولية الموظف الخاصة وبأن المسؤولية عن التعويض تترتب في ذمة الموظف الإداري شخصياً إذا وضع أن امتناعه عن التنفيذ قام على سوء نية أو كان مدفوعاً بشهرة شخصية، واعتبرت الخطأ المذكور خطأً شخصياً يسأل عنه

¹ - محكمة القضاء في 29 من ديسمبر 1956 السنة الحادية عشر رقم 68 و29 من يونيو 1950 السنة الرابعة رقم 303 و19 من يونيو 1952 السنة السادسة رقم 548.

² - محكمة القضاء الإداري في 30 من يونيو 1957 السنة الحادية عشرة رقم 68.

³ - حكمها في 20 من ديسمبر 1956 السنة الحادية رقم 68.

⁴ - الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي: مبادئ القضاء الإداري، 1958، ص 544.

الموظف المسئول عن التنفيذ شخصياً، فضلاً عن مسئولية الجهة الإدارية التابع له والمسئولية في ذلك تقع على الرئيس المسئول عن التنفيذ وليس على الموظف المكلف¹.

وخلافاً لما هو مقرر في فقه القانون الإداري، قرر القضاء عندنا لمن أصابه ضرر أدبي من عدم التنفيذ الحق في التعويض عن هذا الضرر وفي ذلك قررت محكمة القضاء الإداري²، إن إصرار الحكومة على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى ينطوي على معنى اتهامه والإخلال بكرامته مما يجعله ذا حق في تعويضه أدبياً عن هذا الضرر، كما قررت أن امتناع السلطات الإدارية عن تنفيذ حكم صادر من محكمة القضاء الإداري موجب لمساءلتها عن تعويض المحكوم له عما أصابه من ضرر سواء كان ذلك الضرر مادياً أو أدبياً طبقاً للأصول العامة³.

المسؤولية الجزائية

نصت المادة/123/ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم 123 لسنة 1952 على أن: (يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأوامر والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من أية جهة مختصة.

كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمداً عن تنفيذ حكم مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر.

¹ - حكمها 27 من مارس 1952 السنة السادسة رقم 252.

² - حكمها في 22 من مايو 1951 السنة الخامسة رقم 276.

³ - حكمها في 7 من فبراير 1951 السنة الخامسة رقم 133.

إذ كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلاً في اختصاص الموظف والركن المادي للجريمتين المنصوص عليهما في المادة 123 من قانون العقوبات هو:

أ - استعمال سلطة الوظيفة في وقف تنفيذ الحكم ويعاقب على هذا «عند توافر سائر الأركان» بعقوبة الحبس والعزل.

ب - امتناع الموظف المختص عمداً عن تنفيذ الحكم بعد ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر.

ولا يشترط في الجريمة الأولى «استعمال سلطة الوظيفة» أن يكون الفاعل مختصاً بالتنفيذ، بل يكفي أن يتدخل بسلطة وظيفته لكي يوقف التنفيذ ولو لم يكن هو المختص به، ويتخذ هذا التدخل أشكالاً عديدة كالتأثير على من يقوم بالتنفيذ أو تهديده أو نحو ذلك إلا أنه يجب لتمامها أن يصل باستعمال وظيفته إلى وقف تنفيذ الحكم فعلاً. فإذا لم يستجب القائم بالتنفيذ رغم استعمال الفاعل سلطة وظيفته لهذا فإنها لم تستجب القائم بالتنفيذ رغم استعمال الفاعل سلطة وظيفته لهذا الغرض كان ذلك مشروعاً منه في ارتكاب الجنحة المذكورة.

أما الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة المذكورة فلا بد أن تقع من الموظف، وهي لا تتم إلا بعد إنذاره على يد محضر بالتنفيذ وبشرط أن يكون الامتناع عمداً، ونرى أن هذا الركن يكون بمجرد أن يثبت امتناع الموظف يكون ممتنعاً وقت الإنذار، وإن كان المعتاد أن الإنذار يكون مسبقاً بالتفاهم الذي يتبين منه إصراره على عدم التنفيذ، وهذا الإنذار ليس هو إعلان الحكم لتنفيذه المنصوص عليه في قانون المرافعات وغيره من القوانين، بل هو إنذار يوجه للموظف شخصياً وموضوعه تنبيهه إلى المسؤولية الجنائية عن عدم التنفيذ.

وذلك لأن المادة استعملت كلمة (إنذاره) والإعلان يتم للجهة الإدارية ذاتها وليس للموظف شخصياً ولا يطلق عليه كلمة (إنذار) المستعملة في المادة/123/من قانون العقوبات ويمنع هذه المسؤولية طبقاً للمادة/63/من قانون العقوبات إذا كان الموظف العمومي المتسبب أو الممتنع عن التنفيذ قد ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أن إجراءه من اختصاصه، وعليه أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة.

ونرى أن القصد الجنائي المطلوب في الجريمة الأولى هو قصد وقف تنفيذ الحكم فلا يكفي القصد الجنائي العام، ولا مجرد العمد¹ أو حصول تنفيذ الحكم نتيجة لتدخله أو امتناعه. فإذا كان ذلك بقصد التريث وزيادة البحث والتأكد ومراجعة الجهات المختصة وترتيب الآثار المختلفة للإلغاء فلا عقاب ولا مسؤولية.

ولذلك فإن المادة المذكورة لا تعاق على مجرد تعطيل التنفيذ والتراخي فيه، ولا تنفيذ الحكم تنفيذاً غير سليم.

وطبقاً للمادة/63/من قانون الإجراءات الجنائية، والمعدلة بمقتضى القانون رقم 121 لسنة 1956 (لا يجوز لغير النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، ومع ذلك وإذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة/123/عقوبات، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً في منازعة إدارية فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام وعليه أن يأمر بالتحقيق وأن يحريه بنفسه أو

¹ - قارن الدكتور إبراهيم فهمي شحاته بند 43 ص 292 من بحثه المشار إليه من قبل.

يكلف أحد المحامين العامين به)، وقد برزت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 121 لسنة 1966 هذا التشديد الخاص بالنسبة لتنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية(بأن الأمر يتطلب فيها مزيداً من التحوط والعناية حرصاً على سمعة الإدارة والثقة العامة في قيامها على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، وقد انتقد الفقه هذا التشديد الذي اختصت به الدعوى الإدارية دون غيرها¹.

¹ - د . سليمان الطماوي: مبادئ القضاء الإداري، 1958، ص 542، ود . إبراهيم فهمي شحاته في مقاله المشار إليها بمجلة مجلس الدولة 1965 .



السيرة الذاتية

الدكتور برهان خليل زريق

ولد في محافظة اللاذقية - قضاء الحفة- قرية الجنكيل (القادسية حالياً)، 1933.
المؤهلات العلمية:

- الثانوية العامة الفرع العلمي - ثانوية البنين (جول جمال) اللاذقية عام 1951.
- إجازة في الآداب - قسم اللغة العربية وعلومها - جامعة دمشق عام 1958.
- إجازة في الحقوق - جامعة حلب عام 1965.
- ماجستير في القانون الإداري من كلية الحقوق جامعة القاهرة عام 1970.
- دكتوراه في الحقوق - جامعة المنصورة عام 1984.

العمل المهني:

- التدريس في ثانويات محافظة اللاذقية عامي 1952-1953.
- العمل في المديرية العامة للتبغ والتبناك حتى عام 1975.
- العمل في مهنة المحاماة من بداية عام 1976 حتى آذار 2007.

النشاط المجتمعي:

- عضو في الاتحاد الاشتراكي فرع سوريا حتى عام 1975.
- عضو نقابة المحامين حتى عام 2007.
- عضو المؤتمر القومي العربي حتى وفاته 2015.
- شارك في العديد من الندوات والمؤتمرات أبرزها ندوة الوقف التي أقامها مركز دراسات الوحدة العربية في بيروت عام 2002.

تم الاستعانة بخدمات محرك البحث Google لتدقيق وتصويب أسماء المراجع والمؤلفين، وبعض محتويات هذا المؤلف بسبب رحيل الكاتب قبل النشر، فالشكر كل الشكر للقائمين على هذا المحرك للخدمات الجليلة التي تقدم للإنسانية.

محتوى الكتاب

- 5..... مدخل عام
- 7..... الفصل الأول: الإجراءات والأوضاع التي تسبق الفصل في الدعوى الإدارية
- 9..... البحث الأول: القاضي الإداري
- 11..... الفرع الأول: وظيفة القاضي الإداري طبيعتها وحدودها
- 17..... الفرع الثاني: رد القاضي ورد مفوض الدولة
- 51..... البحث الثاني: تداعيات ومراحل الدعوى الادارية وإجراءاتها قبل صدور الحكم
- 51..... الفرع الأول: تحضير الدعوى
- 57..... الفرع الثاني: السير في الدعوى الإدارية
- 67..... الفرع الثالث: قفل باب المرافعة والمداولة
- 73..... الفصل الثاني: مرحلة ما بعد إصدار الحكم الإداري
- 73..... البحث الأول: الطبيعة الذاتية للحكم الإداري وتحديد مكوناته وعناصره
- 75..... الفرع الأول: النطق بالحكم في القانون الإداري

77	الفرع الثاني: بيانات الحكم الإداري
89	البحث الثاني: الأحكام التي تصدر في الدعوى الإدارية
91	الفرع الأول: الأحكام الموضوعية
93	الفرع الثاني: الأحكام الفرعية
95	الفرع الثالث: الأحكام الوقتية
97	الفرع الرابع: المسائل الفرعية المتعلقة بسير الخصومة
109	الفرع الخامس: الطبيعة الخاصة لدعوى الإلغاء
125	البحث الثالث: عيوب الحكم الإداري ومسألة (حالات بطلان الأحكام)
133	البحث الرابع: ما يقد للمحكمة التي أصدرت الحكم
135	الفرع الأول: التماس إعادة النظر
143	الفرع الثاني: تصحيح الحكم
147	الفرع الثالث: تفسير الحكم
145	الفرع الرابع: إغفال الفصل في طلب والفصل فيما يطلبه الخصوم
147	البحث الخامس: آثار الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة
149	الفرع الأول: حجية الشيء المحكوم فيه
153	الفرع الثاني: حجية الأحكام الصادرة عن القضاء العادي وعن مجلس الدولة

157	الفرع الثالث: الأثر المتعدي والنسبي
159	الفرع الرابع: مدى تعدي الأحكام إلى الغير
161	الفرع الخامس: تعدي أثر الحكم بالإلغاء الكامل والإلغاء الجزئي
163	الفرع السادس: تعدي أثر الحكم بالإلغاء المجرد والإلغاء غير المجرد
165	الفرع السابع: الأثر المتعدي لأحكام التسوية
167	الفرع الثامن: أثر الحكم في الحقوق والمراكز القانونية
175	البحث السادس: الطعن في الحكم
179	الفرع الأول: طرق الطعن في الأحكام الإدارية
245	البحث السابع: الحكم الذي تصدره المحكمة الإدارية العليا فيما يقدم لها من طعون .
247	الفرع الأول: اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها
249	الفرع الثاني: الشروط التي يجب تحققها في المعترض
251	البحث الثامن: مسؤولية الإدارة عن تنفيذ الحكم