دعوى البطلان الأصلية

" دراسة مقارنة "

إعداد
د/ هانر أحمد محمود سالم
" دكتوراه فى القانون العام – تخصص القانون الإدارى والإدارة العامة "

مقدمة

تمهيد وتقسيم :-

من المقرر أن المشرع أضفى على الأحكام القضائية التى حازت قوة الأمر المقضى حجية يكون الحكم بمقتضاها حجة فيما فصل فيه [١] ، ومن ثم لا يجوز للخصوم فى الدعوى العودة إلى المنازعة فى الحق الذى فصل فيه الحكم ؛ سواء من ناحية محل هذا الحق أو من ناحية التصرف القانونى أو الواقعة المادية أو القاعدة القانونية التى يستند إليها هذا الحق إلا عن طريق الطعن المقرر قانونا على سبيل الحصر .

لذلك متى صدر الحكم القضائى صحيحا يظل منتجا لأثاره ، فيمتنع بحث أسباب العوار التى تلحقه إلا عن طريق الطعن فيه بطرق الطعن التى حددها القانون على سبيل الحصر ، فإذا كان الطعن غير جائز أو كان قد استغلق فلا سبيل لإهداره بدعوى البطلان الأصلية لمساس ذلك بحجيته ، وإن كان قد أجيز ذلك على سبيل الاستثناء بالنسبة للأحكام الصادرة بصفة انتهائية إذا ما توافرت الشروط التى يتطلبها القانون .

وذلك لأن القاعدة العامة وفقا لنص المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل ، والمادة ٦٢٢ من قانون المرافعات الفرنسى [٢] ، والمادة ٨٢٢-٣ من قانون تنظيم القضاء الإدارى الفرنسى [٣] ؛ فإنه لا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن [٤] ، لأنها هى خاتمة المطاف فى مراحل التقاضى ، لذلك فإن أحكامها باتة ، وهذه القاعدة لها من صفة العموم والإطلاق ما يجعلها تنصرف إلى كافة الأحكام والقرارات التى تصدرها المحكمة وتجعل منها قضاء باتا لا يجوز تعييبه بأى وجه من الوجوه ، وهو واجب الإحترام فيما خلص إليه سواء أصاب هذا القضاء أم أخطأ وأيا كان السبب الذى يبنى عليه الخطأ [٥] .

غير أنه لما كان قضاة المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض بشر ؛ ويسرى عليهم ما يسرى على غيرهم من القضاة من الوقوع فى الأخطاء عند ممارستهم لوظيفتهم القضائية وإصدار أحكام فى الدعاوى

---

[١] - وتجدر الإشارة إلى أن حجية الأمر المقضى به تقوم على فكرتين رئيسيتين : **أولهما** ؛ أن المركز القانونى التنظيمى قد أنحسم النزاع فى شأنه بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه إذ استقر به الوضع الإدارى نهائيا مما لا يسوغ معه العودة إلى إثارة النزاع فيه بدعوى جديدة توقيا لزعزعة الوضع الذى استقر وهو ما لا يتفق ومقتضيات النظام الإداري، ولذلك كان استقرار الأوضاع الإدارية وعدم زعزعتها بعد حسمها بأحكام نهائية حازت قوة الشيء المقضى به بمثابة القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التى يجب النزول عليها، **والفكرة الثانية** التى قامت عليها حجية الأمر المقضى هى الحيلولة دون التناقض فى الأحكام (راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم رقم ٦٤٧٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٦/١٢/٧ ، مج ٥٢ ق ص ١٠٦ وما بعدها

[2]- Art.622 du nouveau code de procèdure civile (N.C.P.C.) " *Les arrêts rendus par la Cour de cassation ne sont pas susceptibles d'opposition".*

[3]- Art.822-3 du C.J.A." la dècision juridictionnelle de refus d'admission est notifiée au requérant ou à son mandataire .elle n'est susceptible que du recours en rectification d'erreur matèrielle et du recours en révision ".

[٤] - لمزيد من التفاصيل عن مبدأ عدم جواز الطعن فى أحكام محكمة النقض ، راجع الدكتور/ أحمد هندى : أحكام محكمة النقض وآثارها وقوتها ، طبعة دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٦ ، ص. ٢٤٧ ، فوفقا لمبدأ عدم جواز الطعن فى أحكام محكمة النقض ؛ لا يجوز تعييب تلك الأحكام بأى وجه من الوجوه ، وهى واجبة الاحترام فيما خلصت إليه أخطأت أم أصابت ، إذ إن ضرورات الاستقرار تحتم إنهاء الخلافات وحسمها والوقوف بها عند حد معين ، وذلك يقتضى عدة أمور من بينها منع توالى الطعون .

[٥] - المستشار / طه الشريف : نظرية الطعن بالنقض فى المواد المدنية والمواد التجارية ، بدون دار نشر أو سنة نشر ، ص .٥١٨ .

والطعون المرفوعة إليهم ، لذلك فليس من المنطقى ولا من القانونى أن تترك هذه الأخطاء دون علاج أو مراجعة بحجة عدم إجازة الطعن فى أحكام هذه المحكمة [١] .

لأجل هذا يستثنى من هذه القاعدة بالنسبة لأحكام محكمة النقض حالة وحيدة هى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وهى حالة قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من ذات القانون فى أحد المستشارين الذين أصدروا الحكم فيعرض الأمر على نفس المحكمة التى تأمر بإلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى ، وهو ما يعرف بسحب الحكم ، وهو ما لا يجوز بصريح النص إلا فى تلك الحالة الوحيدة [٢] .

كما لا تقبل الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا الطعن عليها بأى طريق من طرق الطعن ، ولا يجوز إلغاء أحكامها إلا فى حدود ما قررته المادتان ١٤٧ ، ١٤٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، أى إذا انتفت عن أحكامها صفة الأحكام القضائية ، ومن ثم لا تحوز حجية الأمر المقضى ولا يرد عليها تصحيح ، لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه ، ويحدث ذلك إذا قام بمن أصدر الحكم سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها حصرا فى المادة ١٤٦ سالف الإشارة إليها أو أن يقترن الحكم بعيب جسيم يمثل إهدار للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته ، وذلك لأن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا يأتى خاتمة المطاف وكلمتها هى الفيصل فى أى نزاع يعرض عليها بلا معقب على قضائها فى ذلك .

---

[١] - د. محمد سعيد عبدالرحمن : الرجوع عن الأحكام الباتة ، طبعة دار النهضة العربية ٢٠١١ ، ص. ٣٠ .

[٢] - راجع حكم محكمة النقض الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢ منشور لدى د. أحمد مليجى : الموسوعة الشاملة فى التعليق على قانون المرافعات ؛ الجزء الخامس ، طبعة ٢٠٠٢ بدون سنة نشر ، ص ٧٤٥ وما بعدها ، إذ قضت محكمة النقض بأن " النص فى المادتين ١٤٧ و ٢٧٢ من قانون المرافعات يدل على أن أحكام محكمة النقض لا يجوز تعييبها بأى وجه من الوجوه ، فهى واجبة الاحترام على الدوام باعتبار مرحلة النقض هى خاتمة المطاف فى مراحل التقاضى وأحكامها لا سبيل إلى الطعن فيها ، وأن المشرع اغتنى عن النص على منع الطعن فى أحكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن عادية أو غير عادية لعدم إمكان تصور الطعن على أحكام هذه المحكمة ، ولم يستثن المشرع من ذلك الأصل إلا ما أورده فى نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات من جواز الطعن ببطلان الحكم الصادر من محكمة النقض إذا قام بأحد القضاة الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من هذا القانون ، وذلك زيادة فى الاصطيان والتحوط لسمعة القضاة . وسبيل الخصم إلى الطعن ببطلان حكم النقض طبقا لهذا النص يكون بطلب يقدمه لمحكمة النقض التى اختصها بنظره غير مقيد فيها بميعاد أخذا بعموم النص وإطلاقه ، ولا يسوغ القول بخضوع هذا الطلب لميعاد الستين يوما المقرر للطعن طبقا لنص المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات كما ذهب إلى ذلك المدعى عليه فى دفعه ، لأنه لا يعد طعنا بطريق النقض وإنما هو بمثابة دعوى بطلان أصلية ، ومن ثم فلا يجرى عليه الميعاد المقرر للطعن طبقا لهذا النص فإذا ثبت لمحكمة النقض أن الطلب قد توافرت فيه موجبات قبوله ألغت الحكم الصادر فيها فى الطعن وأعادت نظر الطعن أمام دائرة أخرى وإن تبين لها أن الطلب لم يكن كذلك حكمت بعدم قبوله " .

واكدت محكمة النقض على هذا المعنى حينما قضت بأن " الحكم القضائى متى صدر صحيحا منتجا آثاره يمتنع بحث اسباب العوار التى تلحقه إلا عن طريق التظلم منه بطرق المناسبة ، وكان لا سبيل لإهدار هذه الأحكام بدعوى بطلان أصلية أو الدفع به فى دعوى أخرى ، إلا أن المسلم به استثناء من الأصل العام فى بعض الصور القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسية – وقوامها صدوره من قاضى له ولاية القضاء فى خصومة مستكملة المقومات أطرافا ومحلا وسببا وفقا للقانون – بحيث يشوب الحكم عيب جوهرى جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ، ويحول دون اعتباره موجودا منذ صدوره ، فلا يستنفد القاضى سلطته ، ولا يرتب الحكم حجية الأمر المقضى ، ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا == == يمكن رأب صدعه " . راجع حكم محكمة النقض الطعن رقم ٢٤ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢٥ ، مجموعة محكمة النقض السنة ٥١ ، ص ١١٥٣ وما بعدها .

فالمحكمة الإدارية العليا هى القوامة على إنزال حكم القانون وإرساء مبادئه وقواعده بما لا معقب عليها فى ذلك ، وبما لا معقب عليها فى ذلك ، وبما لا سبيل معه إلى نسبة الخطأ الجسيم إليها الذى يهوى بقضائها إلى درك البطلان ، إلا أن يكون هذا الخطأ بيناً غير مستور ، وثمة غلط فاضح ينبئ فى وضوح ذاته ، إذ الأصل فيما تستصدره المحكمة الإدارية العليا من حكم القانون أن يكون هو صحيح الرأي فى هذا الحكم بما لا معقب عليها فيه بحسبانها تستوى على القمة فى مدارك التنظيم القضائى لمجلس الدولة ، والخطأ فى هذه الحالة إن لم يكن بيناً فى ذلك كاشفاً بذاته عن أمره بما لا مجال فيه إلى خلاف بين وجهات النظر المعقولة لا يستوى ذريعة لاستنهاض دعوى البطلان الأصلية وإهدار قضاء المحكمة بما تحمل من أمانة القضاء وعظيم رسالاته وإرساء الصحيح من المبادئ فى تفسير القانون الإداري واستلهام قواعده [١].

ولأن المحكمة الإدارية العليا هى على القمة فى مدارك التنظيم القضائى لمجلس الدولة ؛ فمن المنطقى إذاً أن تقوم هى بنفسها بعلاج ما يقع فى أحكامها من أخطاء وإزالة ما يشوبها من بطلان وقصور ، وهذا لا ينال من مكانة المحكمة وقدرها ، وإنما يؤكد على نزول المحكمة لحكم الواقع بالإقرار بأخطائها بهدف محوها .

وقد استقرت المحكمة الإدارية العليا - وكذا محكمة النقض - فى العديد والعديد من أحكامها على أن النعى بالبطلان على الأحكام الصادرة منها إنما يتقيد بحالات محددة حصرا ، ولم يجعلها المشرع مرتعا خصبا أو سلاحا مشهرا يلجأ إليه كل من صدر حكما ضده من أعلى درجات المحاكم فى مجلس الدولة استقرارا للمراكز القانونية ، وحتى لا تظل الحقوق التى تقام من أجلها الدعاوى القضائية مزعزعة إلى غير مدى زمنى ، وتصبح الحقوق التى صدرت بها أحكام المحكمة الإدارية العليا فى مهب الريح وهو ما يخالف قصد المشرع ، بالإضافة إلى أن فى ذلك إحتراما للدستور الذى قد كفل سيادة القانون ، بل وجعلها أساس الحكم فى الدولة ، والقول بغير ذلك يجعل من هذا المبدأ عديم الفاعلية ، ولاسيما إذا سمح القانون بانتهاك أحكامه تحت ستار حجية الأمر المقضى فيه [٢] .

أهمية البحث

فكرة فى موضوع هذا البحث لسببين : **أولهما** ؛ اثبات أنه على الرغم من أن أحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض باتة ونهائية وهى خاتمة المطاف فى الخصومة الإدارية والمدنية ، ولا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن عادية أو غير عادية ؛ إلا أنه يجوز الطعن فيها على سبيل الاستثناء بدعوى البطلان الأصلية ، وذلك احتراما للضمانات الأساسية فى التقاضى ، إذ لا يجوز فى دولة القانون بقاء عمل قضائى منعدم منتجا لأثاره القانونية بحجة عدم جواز الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا أو محكمة النقض ، وذلك لأن الحصانة التى تثبت لأحكامهما ليست حصانة مطلقة ، بل مقيدة بعدم المخالفة الواضحة والصارخة للقانون ، وذلك حتى لا يتم إهدار العدالة .

---

[١] - راجع فى هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٠٥٥ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢٢ ، هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى – مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا – الجزء الأول – إصدار ٢٠٠٥ ص ٢٥٨ وما بعدها والطعن رقم ٤٥٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٠٠٨/٤/٣٠ ، والطعن رقم ١٠٦٤٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٠٠٩/٦/١٣ ، هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى – مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠١٠ ، ص ٤٣٩ وما بعدها .

[٢] - راجع فى هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٩٦٩ و ٢٦٠٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١١/١ غير منشور .

ويُحسب لمجلس الدولة المصرى فى هذا الصدد أنه قضاؤه قد استقر على مبدأ جواز الطعن بالبطلان على الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا ، وذلك إمعانا منه أن ذلك لا ينال من مكانة المحكمة وقدرها ، وأنما يؤكد نزول المحكمة لحكم الواقع ، بالإقرار بأخطائها بهدف محوها ، حيث لا يجب أن تركن المحكمة إلا لنفسها لتقويض آثار حكم قام الدليل على صدوره مفتقدا ركنا اساسيا – اجرائيا أو موضوعيا – تفقده صفته ، ويضحى بالتالى تقرير بطلان الأحكام التى يعتريها أحد العيوب الجسمية بمثابة إقرار للعدالة وتعبير عن احترام الظروف الواقعية وحقوق الدفاع المقررة لأطراف الخصومة ، ولهذا أجاز مجلس الدولة المصرى الطعن على أحكام المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية إذا توافرت الشروط اللازمة لرفعها .

والسبب الثانى الذى دفعنى لإختيار هذا الموضوع هو ؛ أن موضوع دعوى البطلان الأصلية من الموضوعات الهامة التى لم تحظى باهتمام المشرع فى معظم البلدان سواء أمام

القضاء العادى أو الإدارى منها مصر وفرنسا والجزائر[1] والكويت والإماراتى [2] ؛ فى الوقت الذى حرص المشرع اليمنى على تنظيم اجراءات دعوى البطلان الأصلية أمام القضاء اليمنى ؛ وذلك فى الفصل الثامن من قانون المرافعات اليمنى رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٠ فى المواد من ٥٥ حتى ٥٨ ، لذلك لم نجد لدعوى البطلان الأصلية تنظيم تشريعى فى مصر وفرنسا ، إذ بالرجوع لقانون مجلس الدولة أو قانون المرافعات المدنية والتجارية نجدهما خاليان من النصوص القانونية التى تنظم دعوى البطلان الأصلية ، لذا فأننا نناشد المشرع المصرى أن ينتهج نهج نظيره اليمنى ويصدر تنظيم تشريعى لدعوى البطلان الأصلية ، وسوف نقوم بمحاولة متواضعة منا لوضع تصور للتنظيم القانونى لها فى قانون الإجراءات الإدارية المرتقب صدوره مستهدين فى ذلك بالنصوص المتفرقة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، والمبادئ التى تستقر عليها كلا من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض ، وكتابات من سبقونا من فقهاء القانون الإدارى ممن ادلوا بدلوهم فى هذا الخصوص .

خطة البحث :-

نتناول فى هذا البحث شرح دعوى البطلان الأصلية ، ؛ وذلك فى أربعة مباحث ؛ وذلك على النحو التالى :-

المبحث الأول : ماهية دعوى البطلان الأصلية والفرق بينها وبين الدعاوى التى قد تختلط بها وطبيعتها .

---

[1] - تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائرى نص فى قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم ٨-٩ الصادر فى ٢٠٠٨/٢/٢٥ فى المادة ٣٧٩ على أنه " لا تقبل المعارضة فى قرارات المحكمة العليا " ، كما نص فى المادة ٣٧٥ منه ايضا على أنه " فى حالة رفض الطعن بالنقض أو عدم قبوله لا يجوز للطاعن أن يطعن بالنقض من جديد فى نفس القرار أو يطعن فيه بالتماس إعادة النظر " . ويستفاد من نص هاتين المادتين سالفتى الذكر أن المشرع الجزائرى نص صراحة على عدم جواز الطعن على الأحكام الصادرة من المحكمة العليا سواء بالمعارضة أو بالتماس إعادة النظر أو رفع نقض جديد على ذات القرار .

[2] - بالرجوع لقانون الإجراءات المدنية الإماراتى رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ والمعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ ، وقانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتى رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠ ؛ وجدنهما لم يتضمنا أى تنظيم تشريعى لدعوى البطلان الأصلية أو مدى جواز الطعن فى الأحكام الصادرة من محاكم النقض من عدمه .

المبحث الثانى : شروط رفع دعوى البطلان الأصلية .

المبحث الثالث : حالات دعوى البطلان الأصلية .

المبحث الرابع : المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية وإجراءات وميعاد رفعها .

المبحث الأول

ماهية دعوى البطلان الأصلية وطبيعتها

تمهيد وتقسيم :-

سبق أن أوضحنا أن المشرع حصر طرق الطعن فى الأحكام ووضع لها آجالا محدودة ، وإجراءات معينة ؛ بحيث يمتنع بحث أسباب العوار التى تحلق بالأحكام إلا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسب لها ، فإذا كان الطعن غير جائز أو استغلق فلا سبيل لإهدار تلك الأحكام بدعوى بطلان أصلية ، وذلك تقريرا لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة ، ولاسيما أنه إزاء عدم جواز الالتماس بإعادة النظر فى أحكام المحكمة الإدارية العليا فلم يكن أمام القاضى الإدارى بما له من مكنة التطوير والابتكار وإنشاء القواعد القانونية إلا إحياء فكرة انعدام الأحكام ، وإنشاء هذا الطريق من طرق الطعن فى الأحكام دون وجود نص صريح يخول وجود هذه الدعوى ، وكان وجود هذه الدعوى مرتبطا بنشأة المحكمة الإدارية العليا عام ١٩٥٥ حيث وجد القاضى الإدارى أنه إزاء وضع مختلف عن وضع محكمة النقض حيث تقوم المحكمة الإدارية العليا برقابة الواقع والقانون معاً على نحو يجعلها أقرب إلى محكمة الاستئناف ، وكان من مقتضى ذلك أنه يجوز أن يرد الخطأ فى أحكامها تجاه الواقع على نحو يجعل من الضرورى وجود وسيلة لتوقى هذا الخطأ والرجوع عنه [١] .

وأكدت المحكمة الإدارية العليا على هذا المعنى عندما قضت بأنه [٢] " رغم نهائية أحكام المحكمة الإدارية العليا ، وعدم جواز الطعن عليها أمام أية محكمة أخرى ، فإن تلك الأحكام يتعين أن تتوفر لها وصف الأحكام القضائية ، وأن لا ينزل وينحدر الأمر بها إلى فقدانها الأركان الأساسية لصحة وعدم بطلان الأحكام ، ومنها على سبيل المثال الحالات التى أورد المشرع فى قانون تنظيم مجلس الدولة أو فى قانون المرافعات النص الصريح على بطلان الحكم فى حالة توافرها وفى حالة توفرها وفى هذه الأحوال فإنه لا سبيل لإقرار العدالة وإزالة الحكم الباطل من الوجود القضائى والقانونى الا باللجوء إلى القضاء إعمالا لسيادة القانون وتحقيقا للعدالة ....." .

وعلى الرغم من أن القضاء الإدارى قد اعترف بدعوى البطلان الأصلية فى أحكام المحكمة الإدارية العليا غير أنه ابتداع هذه الدعوى دون ضوابط محددة لحالات البطلان ودون وجود حل لمشاكل عملية كثيرة نتيجة للتطبيق القضائى المحض لهذه الدعوى يجعل من الضرورى تدخل الفقهاء ومن بعدهم المشرع فى تنظيم الدعوى ، خاصة وأن هناك متغيرات هامة طرأت على الحياة القضائية والقانونية تتطلب وضع قواعد

---

[١] - المستشار / محمد ماهر ابوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا فى مصر ، طبعة ٢٠١٣ ، بدون دار نشر ، ص ١٦٩ .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠ ، منشور لدى المستشار / حمدى ياسين عكاشة : الأحكام الإدارية فى قضاء مجلس الدولة ، طبعة منشأة المعارف ١٩٩٧ ، ص ١١٥٢ وما بعدها ، وراجع فى ذات المعنى ايضا حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٤٨٦٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١١/١٩ ، غير منشور ، فقد قضت بأنه " أن أحكام المحكمة الإدارية العليا هى خاتمة المطاف فيما يعرض من أقضية على القضاء الإدارى ، ولجَم عنها الطعن بسائر طرقة العادية وغير العادية ، ولا ينفذ لها سوى دعوى البطلان الأصلية بصفة استثنائية ، التى قوامها أحد الحالات القانونية التى تجرد الحكم ركنا من أركانه الأساسية أو تخلع عنه صفته كحكم قضائى ، أو أحد الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة الذى يفقد فيها الحكم وظيفته ، وبه تتزعزع قرينة الصحة التى تلازمة....." .

منضبطة لإمكان الطعن بدعوى البطلان الأصلية فى الأحكام كلها وليس فقط تلك الصادرة من محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا ومنها مثلا صدور حكم من المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص فى قانون أو قانون بأكمله وآثر ذلك على الأحكام الصادرة والتى لم يطعن عليها وآثر ذلك بالنسبة للأحكام الصادرة من محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا فى نطاق اختصاصها كمحكمة أول درجة.

وقبل أن نعرض لماهية دعوى البطلان الأصلية وطبيعتها لابد أن نتعرض لبيان الفرق بين البطلان والانعدام ، وذلك على النحو التالى :-

الفرق بين البطلان والانعدام

فى البداية نود أن نشير إلى أنه لم يُورد المشرع المصرى نصا فى قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون مجلس الدولة يُعرف البطلان أو الإنعدام ، وانما ترك هذه المهمة للفقه والقضاء ، وذلك لأنه ليس من اختصاصه وضع التعريفات ، وانما سعى إلى تقنين أحكام البطلان فحسب فبين حالاته ومن له حق التمسك به وكيفية التمسك به وزواله وتصحيحه ، وللأسف الشديد لم يتضمن قانون مجلس الدولة ولا قانون المرافعات المدنية والتجارية من بين نصوصهما تنظيما لجزاء الإنعدام على الرغم من أن جزاء الانعدام يستعصى على الإنكار ، الأمر الذى أدى إلى إقرار الأخذ بفكرة الإنعدام من قبل الفقه والقضاء سواء أمام القضاء العادى أم الإدارى وبرروا ذلك بأن الإنعدام حالة بديهية تفرضها طبيعة الأشياء دون الحاجة إلى نصوص تشريعية تقررها ، إلا أنهم لم يتفقوا على وضع نظرية عامة لإنعدام الإجراء تعمل فى مجال تعيب الإجراء القضائى مُحددين معالمها وضوابطها وأطرها وشروطها والمعيار المميز لها كنظيرتها " نظرية البطلان " [١] .

واجتهد الفقه لوضع تعريف للبطلان وللإنعدام ونذكر من هذه التعريفات على سبيل المثال وليس الحصر ما يلى :-

يُقصد بالبطلان هو جزاء إجرائى يتقرر بنص المشرع فى حالة تخلف شروط صحة العمل الإجرائى المتعلقة بمقتضياته الشكلية أو يتقرر بدون نص فى حالة تخلف شروط صحة العمل الإجرائى المتعلقة بمقتضياته الموضوعية ، مما يمنع من ترتيب آثاره القانونية . أو أنه جزاء يرتبه المشرع أو تقضى به المحكمة بغير نص إذا افتقد العمل القانونى أحد الشروط الشكلية الموضوعية المطلوبة لصحته قانوناً . ويؤدى هذا الجزاء إلى عدم فعالية العمل القانونية ، وافتقاده لقيمته القانونية المفترضة له فى حالة صحته [٢] .

---

[١] - لمزيد من التفاضيل عن عن فكرة إنعدام الإجراء ؛ راجع الدكتور / محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : نحو نظرية عامة لإنعدام الإجراء ، رسالة دكتوراه جامعة عين شمش ٢٠١٥ ، ص ١٩٣ وما بعدها .

[٢] - د.عبدالحكم فوده : البطلان فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، طبعة دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٣ ، ص ٢٥ ، راجع فى ذات المعنى الدكتور / عبدالحميد الشواربى : البطلان المدنى الإجرائى والموضوعى ، طبعة منشأة المعارف ، بدون سنة نشر ، ص ٩.

كما عُرف البطلان بأنه [١] ؛ وصف أو تكييف قانونى لعمل إجرائى معين مخالف لنموذجه القانونى ، تؤدى هذه المخالفة إلى عدم إنتاج الآثار القانونية التى يُرتبها عليه القانون لو كان كاملا أو صحيحا .

بينما يقصد بالانعدام عدم وجود الإجراء قانوناً [٢] ، بمعنى عدم ولادته ، أو عدم توافر أركان قيامه . فالإجراء غير الموجود هو والعدم سواء ، ومن ثم فإن لكل ذى مصلحة أن يتمسك بالانعدام ، بل وللقاضى أن يحكم به من تلقاء نفسه ، ويجوز التمسك به ولو بعد فوات ميعاد الطعن ، وذلك لأن المنعدم لا يتحصن بمرور الزمن أو بالحكم الصادر بناء عليه ، ومن ثم لا ينغلق بصدده أى سبيل للتمسك بانعدامه [٣] .

كما يقصد به جزاء إجرائى يتقرر فى حالة وجود عيب جسيم [٤] يلحق الإجراء ، يؤدى إلى فقده أحد الأركان الأساسية لوجوده قانونا ، ويترتب عليه تجرد الإجراء من آثاره القانونية منذ نشأته [٥] .

وعرف المشرع اليمنى الانعدام فى المادة ٥٥ من قانون المرافعات اليمنى رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٢ ؛ بأنه وصف قانونى يلحق العمل القضائى ويجعله مجردا من جميع آثاره الشرعية والقانونية ولا يحكم به إلا فى الاحوال المنصوص عليها فى هذا القانون .

وعرفت المحكمة الإدارية الإنعدام بأنه عيب جسيم يُمثل إهدارا للعدالة على نحو يفقد الحكم وظيفته وبه تتزعزع قرينة الصحة التى تُلازمه ، وذلك عندما قضت بأنه [٦] " المحكمة الإدارية العليا تستوى على القمة

---

[١] - لمزيد من التفاصيل والتعريفات للبطلان راجع الدكتور / محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص.١٦١ وما بعدها .

[٢] - وتجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من الانعدام يطلق عليه الإنعدام القانونى ، أما الإنعدام المادى فيقصد به عدم وجود التصرف المادى للتصرف القانونى ، وهذا يعنى أن الانعدام المادى يتوافر إذا كان الإجراء أو الحكم منعدما إنعداما فعليا ، كعدم اتخاذ الإجراء أو القيام به أو لأن المحكمة لم تصدر حكما ، فلا محل للطعن فيه . أما الانعدام القانونى لا يجرد الاجراء أو الحكم من مظهره المادى والادعاء بحصوله قانونا ، ومن المصلحة ازالة شبهة حصوله بتقرير انعدامه امام محكمة الطعن بالرغم من أن الانعدام يتقرر بقوة القانون ، إلا ان المظهر المادى للاجراء أو الحكم وشبهة ترتيب آثاره القانونية تكون محلا للطعن ويتعين على محكمة الطعن تقرير انعدامه ، لمزيد من التفاصيل راجع الدكتور / هشام رشاد هيكل : انعدام الحكم القضائى " دراسة تحليلية فى قضاء مجلس الدولة المصرى والقضاء المقارن " ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ٢٠١٠ ، ص ٢ ، وراجع ايضا الدكتور / محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص ٧١١ ، الهامش رقم ٢ .

[٣] - د. عبدالحكم فوده : المرجع السابق ، ص ٣٦ ، وراجع فى ذات المعنى الدكتور / عبدالحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص ٢٢، وراجع ايضا الدكتور / فرج علوانى هليل : البطلان فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، طبعة دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٨ ، ص ٥٣ .

[٤] - العيب الجسيم هو العيب الذى يُجرد الحكم من مقوماته وأركانه الأساسية على نحو يفقده كيانه وصفته كحكم ويحول دون اعتباره موجودا منذ صدوره ويُطيح بما له من حصانة ، فلا يستنفذ سلطة القاضى ولا يرتب حجية الأمر المقضى ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه ، لمزيد من التفاصيل راجع الدكتور / محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص ٦٩٣ .

[٥] - د. محمد إبراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص.٢٢٥ .

[٦] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٠١٤/٥/٢٤ ، غير منشور ، وراجع فى ذات المعنى ايضا الطعن رقم ١٧٥٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١٠/١١ غير منشور ، إذ قضت بأنه " ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة – دائرة توحيد المبادئ – قد استقر على أن المحكمة الإدارية العليا تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة ، فلا يكون من سبيل إلى إهدار أحكامها إلا استثناء محضا بدعوى البطلان الأصلية ، وهى دعوى لها طبيعة خاصة توجه إلى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية وطريق طعنه استثنائى ، وفى غير حالات

فى مدارك التنظيم القضائى بمجلس الدولة ، فلا يكون من سبيل إلى إهدار أحكامها إلا استثناء محضا بدعوى البطلان الأصلية ، وهى دعوى لها طبيعة خاصة توجه إلى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية وطريق طعن استثنائى ، لذا فيجب أن تقف هذه الدعوى عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته القضائية ويكون حكما معدوما وغير موجود وغير منتج لأى أثر قانونى لتجرده من الأركان الأساسية للحكم وفقدانه صفاته والتى حاصلها أن يصدر عن محكمة تتبع جهة قضائية وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية فى خصومة وأن يكون مكتوبا ....." .

وعرفت محكمة القضاء الإدارى الأحكام المنعدمة بأنها التى تعتبر غير موجودة وغير منتجة لأى أثر قانونى ، وذلك حينما قضت بأن [١] " وان كان من المقرر فقها وقضاء أنه لا بطلان فى الأحكام سواء بدعوى مبتدأه ، أو بطريق الدفع فى دعوى قائمة إلا أن هذا ينصرف إلى الأحكام التى وإن كان يعتورها البطلان إلا انها موجودة ومنتجة للآثارها ما لم يقض ببطلانها أما الأحكام المعدومة وهى التى تعتبر غير موجودة وغير منتجة لأى أثر قانونى فقد أجيز الطعن فيها بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة ....." .

وعرفت المحكمة الإدارية العليا الحكم المنعدم بأنه " مجرد واقعة مادية ليس من شأنه أن يُرتب أى أثر قانونى قبل الأفراد أو يؤثر فى مراكزهم القانونية ولا يلزم الطعن فيه أمام الجهة المختصة قانونا للحكم بتقرير إنعدامه ، وإنما يكفى إنكاره عند التمسك به وعدم الإعتداد به[٢] ".

بينما عرفت المحكمة الإدارية العليا الحكم الباطل بأنه " حكم قائم منتج لكافة الآثار القانونية للأحكام إلى أن يقضى ببطلانه بولوج الطرق المقررة قانونا [٣] " .

وقد عرفت محكمة النقض الحكم المنعدم بأنه [٤] " الحكم الذى يتجرد من أركانه الأساسية ؛ وقوامها صدوره من قاض له ولاية القضاء وفى خصومة مستكملة المقومات اطرافا ومحلا وسببا وفقا للقانون ، بحيث يشوب الحكم عيب جوهرى يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ويحول دون إعتباره موجودا منذ

البطلان المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى تأخذ بها هذه المحكمة وتعملها فى مجال ما يقام من دعاوى بطلان أصلية عن أحكام صادرة عنها ، فيجب أن تقف هذه الدعوى عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يمثل إهدار للعدالة على نحو يفقد معه الحكم صفته كحكم ، وبه تختل قرينة الصحة التى تلحق به قانونا ، فلا يصبح عنوانا للحقيقة ولا يتحقق به أن يكون هو عين الحقيقة وحق اليقين ، ويجب أن يكون الخطأ الذى شاب الحكم ثمرة غلط فاضح يكشف بذاته عن أمره ويقلب ميزان العدالة على نحو لا يستقيم معه سوى صدور حكم عن نفس المحكمة تعيد فيه الامور إلى نصابها الصحيح ....." .

[١] - راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٣٨٧ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٢/١٢/٣٠ ، منشور لدى المستشار / حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٣٥ وما بعدها .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١١٩١ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٨/١١/٢٣ ، والمنشور فى مجموعة المكتب الفنى للمحكمة الإدارية العليا لسنة ١٤ ق ، ص ٩٠ وما بعدها .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٤٢٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٦/٩/٢٦ ، غير منشور .

[٤] - راجع حكم محكمة النقض الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨٢/٣/٢ ، وراجع فى ذات المعنى حكم محكمة النقض فى الطعن رقم ١٠١٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٤ ، إذ عرفت الحكم المنعدم بأنه الذى تجرد من أركانه الأساسية ، بحيث يشوبه عيب جوهرى جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ويحول دون إعتباره موجودا منذ صدوره فلا يستنفد القاضى سلطته ولا يرتب الحكم حجية الأمر المقضى ولا يرد عليه التصحيح ، لأن المعدوم لا يمكن رآب صدعه .

صدوره ، فلا يستنفد القاضى سلطته ولا يُرتب الحكم حجية الأمر المقضى ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رآب صدعه " .

ومفاد ما سبق أن الإنعدام كجزاء هو عدم وجود الإجراء من الوجهة القانونية ، فالإجراء حتى وإن كان موجودا من الوجهة المادية ، فإنه يعتبر هو والعدم سواء من الناحية القانونية لعدم توافر أركان قيامه أو قيامه أو تكوينه ، لذلك يتقرر بقوة القانون ودون حاجة للنص عليه ، وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام .

وحتى الآن لم يصل الفقه والقضاء إلى وضع معيار ثابت جامع للتفرقة بين الحكم الباطل والحكم المعدوم ، فالأمر لا يعدو سوى تطبيقات قضائية يختلف الفقهاء فى تقييمها أو تصورات فقهية يمكن الا يعتد بها القضاء . ومع ذلك فإن معظم الفقهاء يرون أن العمل المنعدم هو العمل غير الموجود قانونا وإن وجد من الناحية المادية ، أما العمل الباطل فهو العمل الذى وجد قانونا لكنه افتقد أحد شروط صحته ، وهذا مفاده أن التفرقة بين العمل الإجرائى المنعدم والعمل الإجرائى الباطل تقوم على التفرقة بين أركان وجود العمل وشروط صحته ، فتخلف الأولى يعنى انعدام العمل ، وتخلف الثانية تجعله باطلا [١] .

وتجدر الإشارة إلى أن البطلان ينقسم إلى بطلان متعلق بالنظام العام [٢] ، وبطلان غير

متعلق بالنظام العام [٣] ؛ ويقوم هذا التقسيم على أساس النظر إلى المصلحة التى أراد المشرع حمايتها ، فإن كانت هذه المصلحة مصلحة عامة ترتبط بالمصالح العليا للمجتمع فإنها تكون متعلقة بالنظام العام ، أما إن كانت المصلحة التى أراد المشرع للقاعدة الإجرائية حمايتها تتعلق بصفة مباشرة بمصلحة خاصة لأحد الأطراف فإنها لا تكون متصلة بالنظام العام .

وهذا يعنى أن فكرة النظام العام هى مناط هذا التقسيم للبطلان ، ومعلوم أن هذه الفكرة تدور حول حماية المصالح العليا للجماعة وقيمتها السائدة ، وأن لها من المرونة ما يجعل المشرع ينأى بنفسه عن تحديد مضمونها ؛ فهى تختلف باختلاف الزمان والمكان والظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية وإن ظلت هناك دائما مبادئ أساسية ومصالح رئيسة لا تختلف ولا تتغير من قبيل احترام قواعد ومقاصد الشريعة

---

[١] - المستشار / أحمد محمد الحفناوى : البطلان الإجرائى وأثره على الدعوى التأديبية ، طبعة مكتبة الوفاء القانونية ٢٠١١ ، ص ١٢١.

[٢] - تجدر الإشارة إلى أن فكرة النظام العام هى إحدى الأفكارالمتعلقة بالعلوم الاجتماعية ، سواء كانت فلسفية أو اجتماعية أو منطقية أو اخلاقية أو قانونية .... الخ ، وهى فكرة عامة ذات تطبيقات نوعية ووظائف متعددة . وهى فكرة تستعصى على الجمود والثبات ذات مضمون متغير يتغير بتغير الزمان والمكان . وفكرة النظام العام تلعب دوراً جوهرياً فى نطاق العالم القانونى . فقواعد القانون الآمرة فى غالبيتها تتعلق بالنظام العام ، وحتى القواعد== ==الآمرة التى لا تتعلق بالنظام العام مباشرة تنتهى بالوصول إليه ، وقانون المرافعات ذاخر بالقواعد الآمرة التى تتعلق بالنظام العام مثل طرق الطعن فى الاحكام ورسمية الأوراق الاجرائية (لمزيد من التفاصيل حول فكرة النظام العام راجع الدكتور/ عبدالحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص ٢٨ وما بعدها .

[٣] - تجدر الإشارة إلى أن لفظ البطلان المتعلق بالنظام العام ورد ذكره فى المادتين ٢١ و٢٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، إذ نصت المادة ٢١ على أن " لا يجوز أن يتمسك بالبطلان إلا من شرع البطلان لمصلحته . ولا يجوز التمسك بالبطلان من الخصم الذى تسبب فيه ، وذلك كله فيما عدا الحالات التى يتعلق فيها البطلان بالنظام العام " .، وتنص المادة ٢٢ على أنه " يزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته صراحة أو ضمنا وذلك فيما عدا الحالات التى يتعلق فيها البطلان بالنظام العام " .

الإسلامية ، وضمان توفير المحاكمة العادلة والقضاء النزيه ، واحترام حقوق الإنسان وكرامته ، ونحو ذلك ما لا يختلف من عصر إلى عصر أو من زمان إلى زمان [١] .

ويستفاد مما سبق أن جزاء الإنعدام يتشابه مع البطلان فى أن كلاهما جزاء إجرائيا يرد على الإجراء القضائى المعيب والمخالف للقانون ، كما يتفقان فى أن الاثنين لا ينتجان آثارهما القانونية المرجوة ، ولكنهما يختلفان فى طبيعتهما وفى أسباب كل منهما ، وتظهر أوجه الإتفاق والإختلاف على النحو التالى :-

١- العمل المنعدم لا يصحح بالحضور أو بالتكلم فى الموضوع أو بحجية الشئ المحكوم به ، ولا تلحقه أى حصانة لعدم وجوده أصلا ، بخلاف العمل الباطل الذى يتحصن بفوات مواعيد الطعن عليه ، ومن ثم فلا سبيل لإهداره بدعوى بطلان أصلية [٢] . لا يحتاج الانعدام إلى تدخل تشريعى لتنظيمه ؛ لأنه تقرير للواقع واستخلاص منطقى لتخلف جوهر العمل الإجرائى أو مصدره القانونى ، أما البطلان فيتوقف على تنظيم المشرع وسياسته فى تقرير الضمانات التى تحيط بالأعمال الإجرائية .

٢- إن كلا من الانعدام والبطلان المتعلق بالنظام العام يتفقان فى أن كلا منهما يتقرر بقوة القانون دون حاجة للنص عليهما [٣] ، وأن الحكم الصادر بأيهما يعتبر كاشفا لا منشئا.

٣- وكذا يتفقان فى أن كليهما يجب أن تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم ، ويجوز لأى خصم التمسك به ، ولو لم تكن له مصلحة مباشرة ، ويتم التمسك بالانعدام فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أو النقض فى صورة دفع إجرائى أو بدعوى مبتدأة . وهذا يعنى أن البطلان لا ينتج أثره إلا إذا قرره القضاء ، وحتى يتم ذلك يظل العمل ولو كان معيباً منتجاً لكافة آثاره باعتباره صحيحا ، فإذا تقرر بطلانه بحكم القضاء أعتبر باطلا منذ اجرائه لا منذ الحكم بالبطلان ، وانتج البطلان اثاره من ذلك التاريخ لا من الحكم [٤].

٤- لا يكتسب أى منهما أى حصانة عن طريق استنفاد ولاية القاضى وحجية الأمر المقضى ، ولا يؤدى استنفاد طرق الطعن فيه أو فوات مواعيدها إلى صيرورته صحيحا ، كما لايقبل التنازل عنه ، ومن ثم لا يتحصن بفوات مواعيد الطعن فيه ويجوز الحكم بإنعدامه مهما استطالت المدة بين وقوعه وتاريخ الطعن فيه ، لأن المدة مهما طالت لا تقوى على تصحيح الإنعدام .

---

[١] - المستشار / أحمد محمد الحفناوى : المرجع السابق ، ص ١٤٩ .

[٢] - تنص المادة ٢٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أن " يجوز تصحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان على أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانوناً لإتخاذ الإجراء ، فإذا لم يكن للإجراء ميعاد مقرر فى القانون حددت المحكمة ميعاداً مناسباً لتصحيحه ولا يعتد بالإجراء إلا من تاريخ تصحيحه " . ومفاد نص هذه المادة أنه يجوز تصحيح الإجراء الباطل ، ولكن المعدوم لا يرد عليه التصحيح لعدم وجوده ، فالبطلان يفترض وجود عمل إجرائى توافرت أركان قيامه قانونا ، ولكن تخلفت أركان صحته ، ومن ثم جاز تقييمه بتلافى عيوب الصحة .

[3]- Art. 114 du nouveau code de procèdure civile (N.C.P.C.) " Aucun acte de procèdure ne peut être dèclaré nul pour vice de forme si la nullitè n' en est pas expressèment prèvue par la loi , sauf en cas d' inobservation d' une formalitè substantielle ou d' ordre public….." .

[٤] - راجع الدكتور/ عبدالحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص ٤٢ .

ومع ذلك فقد ذهب أحد الفقهاء [١] ؛ إلى أن البطلان المتعلق بالنظام العام لا يعدم الحكم ولا يفقده كيانه ، ومن ثم لا يعد ضابطا للتفرقة بين حالة الانعدام وحالة البطلان كون البطلان الذى يشوب الحكم متعلقا بالنظام العام أو غير متعلق به .

و**الخلاصة :** أن الحكم المنعدم لا ينشئ أو يؤكد أو يُقرر الحقوق والمراكز القانونية والموضوعية ، وهذه نتيجة منطقية لعدم الفعالية القانونية للحكم المنعدم ، بالإضافة إلى أن الحكم المنعدم لا يحوز حجية الأمر المقضى به ، ومن ثم يجوز الطعن فيه دائما سواء كان الحكم قابلا للطعن فيه أصلا أم لا يقبل الطعن فيه بأى طريق .

المطلب الأول

ماهية دعوى البطلان الأصلية والفرق بينها وبين المصطلحات التى قد تختلط بها

فى البداية نود أن نشير إلى أنه لم يرد نص لا فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة والتى آخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولا فى قانون المرافعات المدنية والتجارية يقنن فكرة الإنعدام بالنسبة للحكم القضائى ، غير أن عدم وجود نص لا ينفى الأخذ بفكرة الإنعدام ، ولاسيما أن الفقه يُجمع على أن الحكم القضائى يكون منعدما إذا شابه عيب جسيم ، وقد استقر أيضا القضاء الإدارى والمدنى على الأخذ بفكرة إنعدام الأحكام ، لذلك سوف نوضح ماهية دعوى البطلان الأصلية والفرق بينها وبين المصطلحات التى قد تختلط بها وذلك على النحو التالى : -

أولا : تعريف دعوى البطلان

دعوى البطلان الأصلية تعتبر إحدى الاستثناءات على قاعدة البطلان بغير طرق البطلان الأصلية التى نص عليها المشرع [٢] .

ويُقصد بدعوى البطلان الأصلية أيضا ؛ عدول المحكمة التى أصدرت الحكم البات – أيا كانت هذه المحكمة أى سواء كانت محكمة النقض أو محكمة الاستئناف باعتبارها آخر درجة – عن هذا الحكم لبطلانه نتيجة خطأ إجرائى وقعت فيه هذه المحكمة أو أحد أجهزتها المعاونة دون أى خطأ من الخصوم ، إذا كان هذا الخطأ قد أثر تأثيرا جوهريا فى النتيجة التى انتهى إليها هذا الحكم ، ولا يوجد طريق قانونى آخر لمعالجةهذا الخطأ وإزالة هذا البطلان [٣].

---

[١] - د. أحمد أبوالوفا : نظرية الأحكام فى قانون المرافعات ، طبعة منشأة المعارف – بدون سنة نشر ، ص ٣١٦ ومابعدها .

[٢] - د. مصطفى محمود الشربينى : بطلان إجراءات التقاضى أمام القضاء الإدارى ، طبعة دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٦ ، ص ١٣٠٠ .

[٣] - د. محمد سعيد عبدالرحمن : المرجع السابق ، ص. ٦٦ وما بعدها .

ويطلق عليها أمام القضاء العادى طلب سحب أو إلغاء حكم محكمة النقض ، وهذا الطلب يرمى إلى إعتبار الحكم الصادر من محكمة النقض ، وذلك عن طريق سحب الحكم الصادر عن محكمة النقض نتيجة خطأ إجرائى لا يد للخصوم فيه ، وإذا قُبل هذا الطلب فإنه يؤدى إلى صدور حكم جديد [١] .

وقد عرفت المحكمة الإدارية العليا دعوى البطلان الأصلية أو دعوى الانعدام أو طلب سحب أو إلغاء حكم محكمة النقض كما يطلق عليها أمام القضاء العادى بأنها [٢] " دعوى مبتدأة للطعن فى الأحكام النهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها ، وذلك حيث تتجرد هذه الأحكام من أركانها الأساسية كأحكام قضائية فيشوبها عيب جوهرى جسيم تفقد معه أحد أركانها وبما يحول دون اعتبارها أحكاما ، فلا تستنفد المحكمة ومن ثم ولايتها بها ، ولا تترتب لها حجيتها التى قررها لها القانون ، ولا يرد عليها تصحيحاً ، كونها معدومة ومهدرة للعدالة ولمقومات الاعتراف بها " .

كما عرفتها المحكمة الإدارية العليا أيضا بأنها [٣] " طريق استثنائى فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية وفى غير حالات البطلان المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، والتى تأخذ بها هذه المحكمة وتعملها فى مجال ما يقام من دعاوى بطلان أصلية عن أحكام صادرة منها " .

وعرفتها المحكمة الإدارية العليا أيضا بأنها [٤] " دعوى ذات طبيعة خاصة توجه إلى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية كطريق طعن استثنائى ، وإنه فى غير حالات البطلان المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية يجب أن تقف هذه الدعوى عند الحالات التى تنطوى فيها الأحكام على عيب جسيم يمثل إهداراً للعدالة على نحو يفقد معه الحكم وظيفته ، وتتزعزع معه قرينة الصحة التى تلازمه ، فلا يصبح عنواناً للحقيقة ولا يتحقق به أن يكون عينها ، بما يلزم معه حينئذ أن يصدر حكم آخر يعيد الأمور إلى نصابها ".

وأخيرا وليس آخرا عرفت المحكمة الإدارية العليا دعوى البطلان الأصلية بأنها [٥] " هى دعوى لها طبيعة خاصة توجه إلى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية ، وطريق طعن استثنائى ، وفى غير حالات البطلان المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى تأخذ بها هذه المحكمة وتعملها فى مجال ما يقام من دعاوى بطلان أصلية عن أحكام صادرة عنها ".

---

[١] - د. أحمد هندى : المرجع السابق ، ص. ٢٥٧ ، وراجع ايضا المستشار/ طه الشريف : المرجع السابق ، ص. ٥٢٣ .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٣ .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٣ ، والطعن رقم ٧٢٣٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠ ، منشوران لدى المستشار محمد ماهر أبوالعينين : الموسوعة الجامعة لأحكام المحكمة الإدارية العليا طبعة ٢٠٠٤ – الجزء الثالث – ص ١٣٨ وما بعدها ، والطعن رقم ٧٣١٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٠٠٦/١/٢١ ، والطعن رقم ١٧٥٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١٠/١١ .

[٤] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٢٤٧٩ لسنة ٥٦ ق جلسة ٢٠١١/٤/١٨ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا فى مصر ، المرجع السابق ، ص ١٧٩ وما بعدها ، وراجع ايضا الطعن رقم ٥٧٤٨٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٠١٦/٣/٦ ، غير منشور .

[٥] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١٠/١٧ . غير منشور ، وراجع فى ذات المعنى الطعن رقم ٧٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠١٥/٧/٤ ، غير منشور .

وعرفت المحكمة الدستورية العليا دعوى البطلان الأصلية بأنها [١] " لا تعتبر طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ، وإنما هى أداة لرد الأحكام التى أصابها عوار فى مقوماتها عن إنفاذ آثارها القضائية " .

ونحن من جانبنا نعرفها بأنها " طريق استثنائي للطعن فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة الإدارية العليا ، وذلك فى الحالات التى تنطوي على عيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة على نحو يفقد معها الحكم وظيفته وبه تتزعزع قرينة الصحة التى تلازمة ، ولا يستقيم معه الحال سوى صدور حكم من نفس المحكمة التى أصدرت الحكم يعيد فيه الأمور إلى نصابها الصحيح ، ولا تتقيد بمواعيد الطعن " .

ويستفاد من هذه التعريفات السابقة ؛ أن دعوى البطلان الأصلية قد أقرها قضاء المحكمة الإدارية العليا لتجب ما قد تؤدى إليه الأخطاء الواقعية فى التأثير على صحة تطبيق القانون ، وسواء كان الخطأ فى الواقع ناتجا عن خطأ المحكمة الإدارية العليا ذاتها أو عن طريق إدخال الخطأ عليها من قبل الخصوم [٢] ، وهذه الدعوى لا تمثل طريقا من طرق الطعن المتعارف عليها قانونا ، وإنما هى دعوى ترفع فى حالات انعدام الحكم عندما يبلغ العيب المنسوب للحكم درجة الانعدام ، أما اذا لم يبلغ العيب هذه الدرجة فلا يجوز إقامتها اعتبارا لما للأحكام من حجية وقوة ، بل يطعن فيها وفقا لقواعد الطعن وطرقه المقررة ، وذلك لأن الأصل أن الحكم الصادر من محكمة النقض ؛ وكذلك الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا لا يقبل الطعن بأى طريق ، حتى ولو كان حكم أيهما قد خالف أحكاما سابقة له دون إحالة هيئة المواد المدنية التجارية بالنسبة لمحكمة النقض أو دون إحالة إلى الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ [٣] .

كما يبين لنا ايضا أن الأصل للمنازعة فى الإجراء أو الحكم المنعدم هو الطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانونا ، أما الدعوى الأصلية فهى طريق استثنائى للمنازعة فى الحكم المنعدم ، ومن ثم لا يجوز الجمع بينهما ، كما لا يجوز ولوج الطريق الاستثنائى إلا استغلقت طرق الطعن المقررة قانونا للمنازعة فى الحكم المنعدم .

ثانيا : الفرق بين دعوى البطلان وبين المصطلحات التى قد تختلط بها

قد يثار الخلط لدى البعض بين دعوى البطلان الأصلية وبين غيرها من الدعاوى التى يبدو أنها تتشابه معها على اعتبار أنها جميعا تقدم أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم وأن جميعها تندرج تحت الأخطاء الإجرائية ، ومن هذه الدعاوى ؛ التماس إعادة النظر ودعوى تصحيح الحكم وتفيسره ، ونعرض لها بشئ من التفصيل وذلك على النحو التالى : -

الفرق *بين* التماس إعادة النظر ودعوى البطلان الأصلية

---

[١] - راجع حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٩٥ لسنة ٢٠ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/١١ ، منشور فى مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا الجزء العاشر من اول اكتوبر ٢٠٠١ حتى اخر اغسطس ٢٠٠٣ ، ص ١٠٨٢ وما بعدها .

[٢] - د. عبدالجيد مسعد عبدالجليل حميدة : سلطة المحكمة الإدارية العليا فى نظر الطعون المنظورة أمامها ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ٢٠١٤ ، ص ٦٨٥ .

[٣] - المستشار / حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٣٣ .

عرف الفقه الطعن بالتماس إعادة النظر بأنه طعن استثنائي يرفع إلى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم لبحث الدعوى من جديد فى ضوء معلومات معينة لم تكن تدركها وقت صدور الحكم وذلك فى حالات حددها المشرع على سبيل الحصر [١] .

وعرفته المحكمة الإدارية العليا بأنه [٢] " طريق طعن خاص فى الأحكام النهائية يرفع إلى نفس المحكمة التى أصدرتها ويرمى إلى معالجة ما يرد فى هذه الأحكام من خطأ فى تقدير الوقائع إذا كان هذا الخطأ قد أدى إلى التأثير فى قرار القاضى بحيث ما كان يصدر على النحو الذى صدر به لو لم يقع فى هذا الخطأ ، وذلك فى حالات محددة على سبيل الحصر ، وذلك لوقوع القاضى فى خطأ غير عمدى عند تقريره لمسائل الواقع فى النزاع المطروح عليه " .

كما عرفته المحكمة الإدارية العليا أيضا بأنه [٣] " طريق طعن غير عادى بمقتضاه تقوم المحكمة التى أصدرت الحكم بمراجعته خروجا على الأصل العام من أن أمر مراقبة صحة الحكم وسلامته يناط بالمحكمة الأعلى على سلم التدرج القضائى " .

وقد استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا منذ أمد بعيد على عدم جواز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بطريق التماس إعادة النظر [٤] ، وذلك لأن المسلم به فقها وقضاءً أن طرق الطعن فى الأحكام سواء كانت عادية أو غير عادية مثل التماس إعادة النظر إنما ينشئها نص القانون وحده ، وعبارة نص الفقرة الأولى من المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل اشتملت على بيان الأحكام التى يجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر دون أن تورد بينها أحكام المحكمة الإدارية العليا ، ومن ثم فلا ريب فى عدم جواز الطعن فيها بهذا الطريق ، وذلك على أساس أن عدم إيراد المشرع لأحكامها ضمن الأحكام الجائز الطعن فيها بهذا الطريق إنما يستنتج منه بمفهوم المخالفة حظر المشرع اللجوء إلى هذا الطريق بالنسبة للأحكام الصادرة منها ، وهو ما جرى به قضاء المحكمة الإدارية العليا فى ظل قوانين مجلس الدولة المتعاقبة [٥] .

ويرى رأى فى الفقه [٦] ؛ أن الناظر لهذا القضاء من المحكمة الإدارية العليا يجده متسقا مع طبيعة نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة حيث إن النص حدد صراحة المحاكم التى يجوز الالتماس فى الأحكام

---

[١] - د. ماجد راغب الحلو : القضاء الإدارى ، طبعة دار المطبوعات الجامعية ١٩٨٥ ، ص.٦٤٧ .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعنان رقما ١١٦ ، ١٢٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/٧/١٩ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : الموسوعة الشاملة فى القضاء الإدارى – الكتاب السادس ، طبعة نقابة المحامين ٢٠٠٧ ، ص.٦٢٩ وما بعدها .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٨٥٢ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٥/٤/٢٣ ، هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها إصدار ٢٠٠٦ ، ص ٦٤ وما بعدها .

[٤] - لمزيد من التفاصيل عن الطعن بالتماس إعادة النظر راجع الدكتور / رجب محمود طاجن : الطعن بطريق التماس إعادة النظر فى أحكام القضاء الإدارى ، طبعة دار النهضة العربية ٢٠١٢ .

[٥] - راجع فى هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٣٦٤ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠٦/٤/٢٦ ، هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى – مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا == ==٢٠٠٥ – ٢٠٠٧ ص ٣٢ وما بعدها ، والطعن رقم ١٦٧٣ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠٨/٣/٤ ، هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠١٠ ، ص ١٩٦ .

[٦] - المستشار الدكتور / محمد ماهر أبو العينين : الموسوعة الشاملة فى القضاء الإدارى - الكتاب السادس ، المرجع السابق ، ص ٦٤١ وما بعدها .

الصادرة منها ، إلا أن منع الالتماس فى أحكام المحكمة الإدارية العليا لا يتفق مع طبيعة الرقابة التى تقوم بها المحكمة الإدارية العليا على أحكام محكمة القضاء الإدارى من ناحية ومع اختصاصها المقرر لها قانونا فى بعض الحالات من ناحية أخرى ، ذلك أن المحكمة الإدارية العليا يختلف نطاق رقابتها كليا عن رقابة محكمة النقض على أحكام المحاكم المدنية ، فالمحكمة الإدارية العليا محكمة قانون وواقع معاً ويعاد طرح النزاع عليها من جديد برمته حتى ولو كان الطعن منصبا على جزء معين من الحكم المطعون فيه مادام هذا الجزء يرتبط بالجزء الآخر ، بل إنها فى نطاق التعويض تتدخل فى تقدير قيمته ، وفى نطاق الجزاء التأديبى تتدخل فى تحديد القدر الذى يتناسب مع الذنب المرتكب فهى تمثل محكمة استئناف بمعنى الكلمة بل إن طبيعة المنازعة الإدارية وما توجبه من هيمنة القاضى الإدارى على الدعوى الإدارية قد يجعل المحكمة الإدارية العليا فى بعض الأحيان تتجاوز دور محكمة الاستئناف عند نظر الطعن وتتناول ما لم يتم الفصل فيه من محكمة أول درجة ، ومن هنا وإزاء تعرض المحكمة لواقع ما هو مطروح عليها فقد يشوب هذا الواقع ما يؤثر على صحته كغش من الخصوم أو تقديم أوراق مزورة أو غيرها من حالات الالتماس .

وبالإضافة إلى ما تقدم فقد جعل المشرع من المحكمة الإدارية العليا محكمة أول درجة بالنسبة لطوائف من المنازعات تفوق ما هو مقرر بالنسبة لمحكمة النقض فى هذا الخصوص ؛ حيث قرر المشرع اختصاص المحكمة الإدارية العليا كمحكمة أول وآخر درجة مباشرة الدعاوى المتعلقة بأعضاء مجلس الدولة وأعضاء هيئة قضايا الدولة وكذلك أعضاء النيابة الإدارية .. وعليه فدور المحكمة كمحكمة أول وآخر درجة يجعل من الضرورى أن يتاح لصاحب الشأن فرصة الطعن فى أحكامها بالتماس إعادة النظر وإلا كانت هناك تفرقة غير دستورية بين هذه الطوائف وبين باقى طوائف الموظفين العموميين الذين يتمتعون بحق الطعن فى أحكام محكمة القضاء الإدارى أمام المحكمة الإدارية العليا ، وكذلك فرصة الطعن بالتماس إعادة النظر فى أحكام محكمة القضاء الإدارى إن كان لهذا الطعن وجه .

ومن هنا واستشعاراً من المحكمة الإدارية العليا ذاتها بخطورة عدم التماس إعادة النظر فى أحكامها قامت إحدى دوائرها بالسماح لأحد الطاعنين بأن يقيم طعنه أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة فيما تضمنته من عدم سماحها بالطعن بالتماس إعادة النظر فى أحكام المحكمة الإدارية العليا ، وعليه فإن الأمل فى أن تقرر المحكمة الدستورية العليا جواز الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا بالتماس إعادة النظر أو ترجع المحكمة الإدارية العليا عن قضائها السابق فى هذا الخصوص ولو كان ذلك بتصدى دائرة توحيد المبادئ ، لذلك فقواعد العدالة توجب أن ينفتح هذا الطريق من طرق الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا مادامت هى محكمة قانون وواقع فى آن واحد [1]، ولاسيما أن الأحكام الصادرة

[1] - راجع الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠١/١/٢٦ وهو طعن على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٦٥٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨ ، وتتلخص وقائع هذا الحكم فى " أن الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا محل دعوى البطلان الأصلية قد انتهى إلى إلغاء حكم محكمة القضاء الإداري الذى أوقف تنفيذ قرار رئيس مجلس الوزراء ورئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة بحل مجلس إدارة أحد الأندية واستندت المحكمة الإدارية العليا إلى صحة الأسانيد التى نشرت فى الوقائع المصرية كسبب للقرار ، وقد أقام الطاعنون دعوى بطلان أصلية عن الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا استناداً إلى أن هناك غشاً وتدليساً شابا قرار الحل المقدم للمحكمة الإدارية العليا بأن تم اصطناع عدد خاص من جريدة الوقائع المصرية ليس له أصل فى دار الكتب وأرفق به أسباب القرار الصادر بحل مجلس إدارة النادى فى حين أن قرار الحل بالمخالفة للقانون قد صدر غير مسبب .
وعندما نظرت المحكمة الإدارية العليا دعوى البطلان الأصلية فى حكمها وتبينت وجود غش من الجهة الإدارية فى هذا الخصوص حيث ظهر أن القرار الأصلى والصحيح الصادر بحل مجلس إدارة النادى لم يكن مسبباً فقد انتهت إلى بطلان

من مجلس الدولة الفرنسى باعتباره محكمة نقض لا يجوز الطعن فيها إلا بالتماس إعادة النظر [١] .

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا برفض الدعوى [٢] ؛ وذلك لأن نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة لا يخالف نص المادة ٦٨ من دستور ١٩٧١ الملغى ؛ والتى تضمن حق اللجوء للقاضى الطبيعى وبررت ذلك بأن المشرع غير مقيد فى مجال ضمانة حق اللجوء إلى القضاء بأشكال محددة تمثل انماطا جامدة لا تقبل التغيير أو التبديل بل يجوز له أن يختار من الصور الإجرائية لإنقاذ هذا الحق ما يكون فى تقديره الموضوعى أكثر اتفاقا مع طبيعة المنازعة التى يعهد بالفصل فيها إلى محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائى ، كما استندت ايضا المحكمة الدستورية العليا على العديد من المبررات التى تسوقها المحكمة الإدارية العليا ذاتها لاستبعاد أحكامها من الطعن عليها بالتماس إعادة النظر ، مستندة فى ذلك إلى نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة ، وذلك على النحو التالى :-

أولا : أن المركز القانونى للمحكمة الإدارية العليا والذى تتولى من خلاله مهمة التعقيب النهائى على جميع الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية ومحكمة القضاء الإدارى ، وإذ تتربع ومن ثم من خلاله " على قمة القضاء الإدارى ونهاية المطاف فيه ، والأحكام الصادرة منها تعد أحكاماً باتة لا تقبل الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية .....، فإن ما قرره النص الطعين من تعداد للأحكام التى يجوز الطعن عليها بطريق التماس إعادة النظر ، قاصراً إياها على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية مخرجاً منها أحكام المحكمة الإدارية العليا ،

الحكم السابق الصادر منها ، غير أنها أرجعت سبب البطلان إلى أن الحكم الصادر فى شأن الدعوى العينية كدعوى الإلغاء إنما يكون عقيدته القضائية على أصل حقيق القرار وواقعه ومتى توافرت أركان قيامه وصحتها فإذا ما داخله أو أدخل على عقيدة المحكمة غلط جسيم هيأ لها واقعاً مخالفا للحقيقة أفضى بها إلى اعتقاد مغلوط مستمد من تصوير لواقع كذب مختلف للقرار المختصم ينافى حقيقة كنهه فتكون قد أوقعت فى غلط جوهرى فى الواقع يبلغ من الجسامة إلى أن يتداعى بأثره على الحكم ويكون مستوجبا تقرير بطلان مثل ذلك الحكم وإهدار آثاره .
وما جاء بالحكم سالف البيان هو تخريج جميل لإحدى حالات دعوى البطلان الأصلية إلا أن من شأنه أن يفقد هذه الدعوى ذاتيتها وصفاتها التى تجعلها بمثابة صورة من صور انعدام الأحكام ولا تتحقق إلا إذا بلغ العيب فى الحكم حداً من الجسامة يفقده مكوناته وذاتيته كحكم قضائى ، وهو أمر يتعلق بتكوين الحكم نفسه ولا يرتبط بالأسس التى قام عليها الحكم وإلا عد ذلك وسيلة طعن غير مقررة للحكم ، فحالات انعدام الأحكام ترتبط فى الأساس بعيب جسيم شاب الكيان الشكلى الذى صدر الحكم فى إطاره من ناحية أو خروج الحكم على إطار النظام العام الذى ينتمى إليه من ناحية أخرى على نحو يهدر حجيته وقيمته كخروج الحكم الصادر فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية للمسلمين عما هو معروف من الدين بالضرورة ، أما وجود عيب فى سند الحكم أو أساسه الواقعى فإن حالات الالتماس هى التى أعدها الشارع لمثل هذا العيب ومن هذا كان ما انتهت إليه المحكمة الإدارية العليا فى حكمها سالف البيان هو فى الحقيقة تطبيقا للحالة الأولى من حالات الالتماس التى نصت عليها المادة (٤) من قانون المرافعات والتى تتعلق بوقوع غش من الخصم كان من شأنه التأثير فى الحكم غير أن المحكمة الإدارية العليا فى حكمها المذكور لم تشأ الخروج على ما استقر عليه قضاؤها السابق من عدم جواز الطعن فى أحكامها بالتماس إعادة النظر وأدخلت الحالة المعروضة عليها ضمن حالات بطلان الحكم الصادر منها وقد استشعرت إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عدم صحة ما استقر فى قضاء المحكمة من عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى أحكامها وعليه فسمحت لأحد الطاعنين بأن يقيم طعنه أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة فيما تضمنته من عدم سماحها بالطعن بالتماس إعادة النظر فى أحكام المحكمة الإدارية العليا وذلك بالدعوى رقم ١٦ لسنة ٢٣ ق الطعن رقم ١٢١٩ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠١/٢/١١) .

[1]-Art. 822-3 du C.J.A. (La dècision juridictionnelle de refus d' admission est notifièe au requèrant ou à son mandataire .Elle n' est susceptible que du recours en rectification d' erreur matèrielle et du recours en rèvision) et voir aussi , C.E. , 29 octobre 1990 , Dimnet , Rec. , p.299 et 5 Avril 1996 , Rev.Dr.Adm.1996 , p.397 .

[٢] - راجع حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٢٣ ق جلسة ١٣ /٣/ ٢٠٠٥ ، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ج ١١ ص ١٥٣٤ وما بعدها .

يجد سنده فى أن هذه الأخيرة تتربع على رأس القضاء الإدارى ، وتعد خاتمة المطاف فيما يعرض عليه من أقضية ، كما أن لها القول الفصل فى مدى اتفاق أحكام هذا القضاء وصحيح حكم القانون لدى مراجعتها وتمحصيها .

ثانيا : المحكمة الإدارية العليا تتربع على قمة محاكم القضاء الإدارى مثلها فى ذلك مثل محكمة النقض التى وضعها المشرع على رأس جهة القضاء العادى ، سيما وأن أوجه الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وهى حالات مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وبطلان الحكم وصدوره خلافا لحكم حاز قوة الشئ المحكوم فيه هى بذاتها أوجه الطعن بالنقض طبقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية ، ومن ثم كان من السائغ التسوية بين كلتا المحكمتين فى عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة منهما بطريق التماس إعادة النظر ، ولا ينال مما تقدم القول بأن دور محكمة النقض يخالف دور المحكمة الإدارية العليا باعتبار أن الأولى تراقب صحة تطبيق القانون فى المحاكم الأدنى منها ، فى حين أن الثانية تعد محكمة موضوع ، ذلك أن محكمة النقض تشارك المحكمة الإدارية العليا دورها فى نظر موضوع الدعوى ، وذلك إذا حكمت بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه ، أو كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه .

ثالثاً : حظر التماس إعادة النظر فى أحكام المحكمة الإدارية العليا لا ينال من كفالة حق التقاضى ، إذ يمكن الطعن فى هذه الأحكام بطريق دعوى البطلان الأصلية ، مسوية ومن ثم فى الأثر بين هذين الطريقين من طرق الطعن ، حيث تقرر أن عدم جواز الطعن على أحكام المحكمة الإدارية العليا بطريق التماس إعادة النظر لا ينال من كفالة حق التقاضى ، إذ ليس من شأنه أن تغلق أبواب الطعن على تلك الأحكام ، إذ يمكن لذوى الشأن إذا قام بهذه الأحكام سبب من أسباب البطلان أن يقيموا دعوى بطلان أصلية بقصد إهدار آثارها واعتبارها كأن لم تكن ، وذلك إذا ما شابها عيب جوهرى يجردها من أركانها الأساسية أو يفقدها صفة الأحكام ، ودعوى البطلان تجاوز بآثارها الحالات التى أجاز قانون المرافعات المدنية والتجارية الطعن فى الأحكام الصادرة فيها بطريق التماس إعادة النظر .

ويرى رأى فى الفقه [1] ؛ أن الحجج التى ساقتها المحكمة الدستورية العليا لرفض الطعن بعدم دستورية المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة لا ترقى من الناحية القانونية الفنية إلى تبرير وحمل هذه النتيجة ، كونها ترتبط بأسباب لا تصلح قانوناً لاستبعاد أحكام المحكمة الإدارية العليا من نطاق هذا الطريق للطعن من الناحية الدستورية ، إذ لم تفعل المحكمة الدستورية العليا – فوق ترديدها لقضائها التقليدى فى سلطة المشرع التقديرية فى تنظيم حق التقاضى بما يتفق مع طبيعة المنازعة – سوى تبنى ذات قضاء المحكمة الإدارية العليا فى المسألة ، على الرغم من اختلاف طبيعة النوعين من القضاء من جانب ، واختلاف سقف الرقابة المقررة لكل منهما من جانب آخر .

وأضاف أن نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة كان قاطعاً وصريحاً فى إخراج أحكام المحكمة الإدارية العليا من نطاق الطعن بالتماس إعادة النظر ، ودون حاجة إلى بذل الجهد لاستقصاء واستخلاص الإرادة التشريعية منه ، بالنظر إلى وضوح الحكم وعدم الحاجة إلى طويل تأمل فى الوقوف عليه . وأنه على الرغم مما سبق فإن لجوء المحكمة الدستورية العليا إلى الاستناد إلى دور المحكمة الإدارية العليا فى التعقيب النهائى على أحكام محاكم القضاء الإدارى ووضعها متربعة على قمة هذا القضاء مما لا يصلح ولا

[1] - د. رجب محمود طاجن : المرجع السابق ، ص ١١٥ وما بعدها .

يحول فى الواقع بذاته دون استبعاد أحكامها من نطاق التماس إعادة النظر ، إذ قد يصيب هذه الأحكام من العوار المثير لهذا الطريق من طرق الطعن ما يصيب غيرها من الأحكام الأخرى لمحاكم القضاء الإدارى ، وبخاصة وأن أسباب الالتماس من العموم بحيث لا يمكن استناداً إلى معيار تحكمى ما قصر إعمالها على أحكام دون أخرى .فالخطأ فى الواقع كمحرك للطعن بطريق التماس إعادة النظر قد يصيب بلا شك أحكام المحكمة الإدارية العليا ، وبخاصة وهى التى تقر لنفسها بدور فى المنازعة الإدارية يجعلها أقرب إلى درجة للتقاضى منها إلى محكمة نقض بالمعنى الاصطلاحى.

كما يرى أيضا أن تبرير المحكمة الدستورية العليا بأن حظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا لا يخالف حق التقاضى - لأن هذا الحظر لا يغلق أبواب الطعن فى هذه الأحكام ، إذ يمكن لذوى الشأن أن يقيموا دعوى بطلان أصلية لإهدار حجيتها إذا ما قام بها سبب من أسباب البطلان - غير مقبول من ناحية النتائج التى تترتب عليه ، لاختلاف كل من التماس إعادة النظر ودعوى البطلان الأصلية فى الأسباب التى يقوم عليها كل منهما ، وكذا فى الإجراءات التى تتبع لنظر الطعن ، ومن ثم فإن وجود دعوى البطلان الأصلية كطريق للطعن فى الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا لا يؤدى إلى عدم جدوى التماس إعادة النظر كطريق للطعن فى هذه الأحكام .

لأجل هذا فإنه يرى أن وضع المحكمة الإدارية العليا على قمة محاكم مجلس الدولة ، وبما لا تملك معه أى محكمة اخرى التعقيب على قضائها ، ولا تهدر حجية أحكامها إلا بحكم تصدره فى دعوى بطلان أصلية ، مما لا يحول بذاته ولا يصلح سبباً لاستبعاد أحكام المحكمة الإدارية العليا من الطعن عليها بطريق التماس إعادة النظر ، بالرجوع إلى بعض النظم القانونية المقارنة التى تتبنى نظاماً للقضاء الإدارى أكثر عراقة وتطوراً من نظام القضاء الإدارى المصرى كالنظام الفرنسى ، الذى تخضع فيه الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة للطعن عليها بطريق التماس إعادة النظر ، وذلك على الرغم من الوضع التشريعى والعلمى لهذا المجلس .

ويرى رأى فى الفقه إلى أن التماس إعادة النظر هو فى حقيقته دعوى بطلان أصلية واستند على ذلك بما يلى [1] :-

١- المحكمة التى تختص بنظر دعوى البطلان الأصلية هى ذاتها المحكمة التى تختص بنظر التماس إعادة النظر .
٢- جميع أسباب التماس إعادة النظر عدا السبب الأخير يكون الحكم القضائى منعدما قانونا إذا توافر أى منها .
٣- تكييف الالتماس على أنه دعوى بطلان أصلية يفسر عدم قبول الطعن بالنقض على الحكم المتناقض فى منطوقه .
٤- تكييف جموع الفقهاء لالتماس إعادة النظر على أنه طريق غير عادى للطعن فى الأحكام يترتب عليه تقييده بميعاد الطعن ، وهو ما لا يستقيم مع ما يسلم به الغالبية العظمى من الفقهاء من اعتبار الحكم القضائى منعدما قانونا فى بعض حالات التماس إعادة النظر ، ولم ينجح الفقهاء القائلين بانعدام الحكم القضائى فى هذه الحالات فى رفع هذا التناقض .

[1] - د. هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص. ٣٥٨ وما بعدها .

٥- نعتت محكمة النقض بدوائرها المدنية والجنائية بعض دعاوى البطلان الأصلية المقامة ضد أحكام صادرة منها ، بأنها التماس بإعادة النظر فى تلك الأحكام وهذا يقطع بأن الالتماس بإعادة النظر هو فى حقيقته دعوى بطلان أصلية .

ونحن من جانبنا نؤيد فكرة جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض ، ونناشد المشرع المصرى أن ينتهج نهج نظيره الفرنسى والإماراتى فى الصدد ،إذ نص الفرنسى فى المادة ٣/٨٢٢ من قانون المرافعات المدنية على جواز التماس اعادة النظر فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض ، كما نص عليه ايضا المشرع الإماراتى فى المادة ١٨٧ من قانون الإجراءات المدنية رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ والمعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ على أنه " لا يجوز الطعن فى أحكام النقض بأى طريق من طرق الطعن وذلك فيما عدا ما صدر منها فى أصل النزاع فيجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر فى الحالات المنصوص عليها فى البنود ١و٢و٣ من المادة ١٦٩ " . وبذلك يكون قد اجاز كلا من المشرع الفرنسى والاماراتى الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام الصادرة من محاكم النقض فى ثلاث حالات هى :-

١- إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير فى الحكم .
٢- إذا كان الحكم قد بنى على أوراق حصل بعد صدوره إقرار بتزويرها أو قضى بتزويرها أو بنى على شهادة شاهد قضى بعد صدوره بأنها شهادة زور .
٣- إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها .

الفرق بين طلب تفسير حكم المحكمة الإدارية العليا ودعوى البطلان الأصلية

من الأصول المسلمة أن سلطان المحكمة ينحسر عن الدعوى إذا ما أصدرت حكمها فيها ، إلا أنه بموجب نص المادة ١٩٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية [١] ؛ يجوز للمحكمة بناء على طلب الخصوم تفسير ما وقع فى منطوق الحكم الصادر منها من غموض أو إبهام ، وفى هذه الحالة يعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما للحكم الذى يفسره من جميع الوجوه لا حكماجديد ، وبهذه المثابة يلتزم أن يقف عند حد إيضاح ما أبهم بالفعل بحسب تقدير المحكمة لا ما التبس على ذوي الشأن فهمه على الرغم من وضوحه ، وذلك دون المساس بما يقضى به الحكم المفسر بنقص أو زيادة أو تعديل ، وإلا كان فى ذلك إخلال بقوة الشئ المقضى به ، وإهدار لحجية الحكم ، وهى الحجية التى من شأنها منع الخصوم فى الدعوى من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأى دعوى تالية يثار فيها النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى وأثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها [٢] .

---

[١] - تنص المادة ١٩٢ على أنه " يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو إبهام ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى ، ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمما من كل الوجوه للحكم الذى يفسره ، ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية " .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٧٢٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٢ ، والطعن رقم ٣٩٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٣٠ ، والطعن رقم ٣٤٣٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٩ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج . ٣٣ ، ص.٥١٤ وما بعدها ، والطعن رقم ٤٦٣٠٣ لسنة ٥٦ ق جلسة ٢٠١٢/٤/٢١ ، غير منشور .

وحتى لا يتخذ التفسير ذريعة لإصلاح خطأ أو استكمال نقص وقع فيه الحكم أو لتعديل الحكم فلابد ألا يكون طلب تفسير الحكم إلا بالنسبة إلى قضائه الوارد فى منطوقه ، وهو الذى يحوز حجية الشئ المقضى به أو قوته دون أسبابه إلا ما كان من هذه الأسباب مرتبطا بالمنطوق ارتباطاً جوهريا ومكونا لجزء منه مكملا له ، كما لا يكون إلا حيث يقع فى هذا المنطوق غموض أو إبهام يقتضى الإيضاح والتفسير لاستجلاء قصد المحكمة منه ، وليس تعديل الحكم والمساس بقاعدة خروج القضية من سلطة المحكمة التى أصدرته ، ومن ثم فلا يكون له محل إذا تعلق بأسباب منفكة عن المنطوق لا غموض فيه ولا إبهام أو إذا ما استهدف تعديل أو تبديل ما قضى به الحكم بالزيادة أو النقص ولو كان قضاؤها خاطئا ، أو إذا رمى إلى إعادة مناقشة ما فصل فيه من الطلبات الموضوعية أيا كان وجه الفصل فى هذه الطلبات [١] .

وهذا مفاده أنه وفقا لنص المادة ١٩٢ سالفة الذكر فإن الحق فى التفسير لا يقوم الا بتوافر شرطين أساسين [٢] :-

١- وجود غموض أو ابهام .
٢- أن يقع الابهام أو الغموض فى منطوق الحكم ، ومن ثم فلا يقوم الحق فى طلب التفسير إلا إذا شاب الحكم غموض أو ابهام يكون من آثره تعذر التوصل إلى معرفة حقيقة أو مدى مضمون ما قضى به فى الحكم ، ويجد الغموض الذى قد يكتنف الحكم والإبهام الذى قد يلابسه مصدره الأساسى فى عيب فى الصياغة .

وغموض المنطوق أو إبهامه مسالة تقديرية للمحكمة ، ولكن يحكمها معنى عام هو استغلاق عبارات المنطوق فى ذاتها على الفهم ، كما لو كانت العبارات تبعث الحيرة فى كيفية تنفيذ الحكم ، أو إذا كانت عبارات المنطوق فى ذاتها صريحة واضحة جلية ، فلا يهم أن كان المنطوق قد جانب الصواب فى تطبيق القانون أو تأويله أو أنه أخطأ فى فهم المحصل من الوقائع ذلك أن المجال مجال تفسير وليس مجال طعن فى الحكم [٣] .

الفرق بين طلب تصحيح حكم المحكمة الإدارية العليا ودعوى البطلان الأصلية

الأصل فى تصحيح الأحكام أن يكون بطرق الطعن المقررة فى القانون لا بدعوى مبتدئه ، وإلا انهارت قوة الشئ المحكوم فيه ، واتخذ التصحيح تكئة للمساس بحجيتها ، واستثناء من هذا الأصل أجاز القانون بموجب نص المادة ١٩١ من قانون المرافعات المدنية للمحكمة بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسها تصحيح ما عساه يقع فى منطوق الحكم أو فى الأسباب الجوهرية التى تعتبر متممه له من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية ، وسواء وردت فى منطوق الحكم أو فى الأسباب المكملة لمنطوق الحكم أو بياناته الاخرى أو بمحضر الجلسة ، بحسبان أن هذا الخطأ المادى لا يعيب الحكم المطعون فيه وغير مؤثر على كيان الحكم

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٨٦٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٧/١/٢١ ، والطعن رقم ٤١١٠ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٧/٤/١٢ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٤٦ ، ص ٥٩٥ وما بعدها ، والطعن رقم ١١٥٩١ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٢/٧/٤ ، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا س ٤٧ ص ٩٣٦ وما بعدها .

[٢] - لمزيد من التفاصيل عن تفسير الأحكام راجع الدكتور / أحمد ماهر زغلول : مراجعة الأحكام بغير الطعن فيها أو النظام الخاص للمراجعة " تصحيح الأحكام وتفسيرها وإكمالها " ، طبعة ١٩٩٣ بدون دار نشر ، ص. ١٩٦ وما بعدها .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٥/١٢/٥ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ١٤ ، ٤١٣ ، والطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٩ ، والطعن رقم ٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٩ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج٣٣ ، ص ٥١٤ وما بعدها .

ولا يفقده ذاتيته ، أما ماعدا هذه الأخطاء المادية المحضة التى تكون قد أثرت على الحكم فيكون سبيل إصلاحها بالطعن فى الحكم بطريق الطعن المناسب [١] .

ولكى يمكن الرجوع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم لتصحيح الخطأ المادى الواقع فى منطوقه ، يجب أن يكون لهذا الخطأ المادى أساس فى الحكم يدل على الواقع الصحيح فى نظر المحكمة ، بحيث يبرز هذا الخطأ واضحا إذا ما قورن بالأمر الصحيح الثابت فيه ، حتى لا يكون التصحيح ذريعة للرجوع عن الحكم والمساس بحجيته [٢] .

ولا يعتبر الحكم المصحح معدلا للحكم الذى يصححه بل متمما له ، ومن ثم فإذا جاوزت المحكمة حدود ولايتها فى التصحيح إلى التعديل كان حكمها مخالفا للقانون ، وإذا طعن فى الحكم فإن الطعن من شأنه أن يزيل ولاية محكمة أول درجة فى تصحيح ما شاب حكمها من أخطاء مادية ، وتؤول هذه الولاية إلى محكمة الطعن التى يكون لها بما لها من ولاية فحص النزاع أن تتدارك ما يرد فى الحكم المطعون فيه من أخطاء مادية ، وأن تقضى فيه على موجب الوجه الصحيح ، فإذا أجرت محكمة أول درجة بعد الطعن على الحكم تعديلا فيه أو صححته كان ما تجريه مخالفا للقانون [٣] .

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا رفضت المحكمة طلب التصحيح كان قرار الرفض غير قابل للطعن عليه بطرق الطعن الجائزة فى الحكم استقلالا ، على عكس الوضع إذا ما قُبل قرار التصحيح ، ومرجع التفرقة بين قابلية القرار الصادر بالتصحيح للطعن وعدم قابلية القرار الصادر برفض طلب التصحيح للطعن استقلالا هو الأصل العام الذى يقرر أن يكون تصحيح الأحكام بطرق الطعن المقررة فى القانون لا بدعوى مبتدئة ، وإلا انهارت قواعد الشئ المحكوم فيه واتخذ التصحيح تكئة المساس بحجيتها ، وبالتالى صار القرار الصادر بالتصحيح خاضعا للطعن عليه للتعرف على إن كانت المحكمة عند إعمال سلطتها فى التصحيح لم تتجاوز تصحيح الأخطاء المادية البحتة كتابية أو حسابية ، أما القرار الصادر برفض طلب التصحيح فإنه لم يتضمن مساساً بما قضى به الحكم [٤] .

ويستفاد مما سبق أنه يشترط لقيام مكنة تصحيح الحكم [٥] :-

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ١٥ ق جلسة ١٥ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٤ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ١٤ ، ص ٤٢٢ وما بعدها ، والطعن رقم ١٣١١٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٠ ، مجلة هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى – مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا – الجزء الأول ، إصدار ٢٠٠٥ ص ١٦٧ وما بعدها .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٢٠٣ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٧/١/٢٨ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ١٤ ص ٤٢٠ ، والطعن رقم ٢٩٥١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١١ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٣٣ ص ٥٢٧ وما بعدها ، والطعن رقم ٧٥٨٧ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٢٢ ، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا س ٤٧ ص ٢٣٧ وما بعدها.

[٣] - راجع المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٥٨٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٦ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٤٦ ص ٦٠٢ وما بعدها .

[٤] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٨٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٧/١٢/٣٠ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج. ٤٦ ، ص ٦٠٤ .

[٥] - لمزيد من التفاصيل عن تصحيح الأحكام راجع الدكتور / أحمد ماهر زغلول : المرجع السابق ، ص. ١٥٢ وما بعدها .

١- وجود خطأ مادى بحت كتابى أو حسابى .
٢- أن يوجد هذا الخطأ فى الحكم نفسه ، ولا يكون الخطأ ماديا مما يخضع لقواعد التصحيح الأخطاء المادية إذا كان المشرع يرتب عليه أو كان قد رسم لعلاجه طريق طعن خاص .

وبعد عرض الفرق بين دعوى البطلان الأصلية والدعاوى التى تختلط بها نستخلص ؛ إنه على الرغم من أن جميع هذه الدعاوى تشترك فى أن كون الخطأ المبرر لرفعها هو من قبيل الأخطاء الإجرائية التى تشوب الأحكام الباتة الصادرة من محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا إلا أن هناك اختلافاً جوهريا بينها من حيث جسامتها وآثارها والوسائل الخاصة بمعالجتها ، فالخطأ الإجرائى الذى يبرر الرجوع عن الأحكام الباتة أو استعادتها أو استردادها ليس خطأ بسيطاً بل هو خطأ على درجة من الجسامة التى تنال من صحة هذه الأحكام وتؤدى إلى انعدامها وتؤثر تأثيرا جوهرياً فى النتيجة التى انتهت إليها لا يصححه إلا دعوى البطلان الأصلية ، أما الخطأ الإجرائى المتمثل فى الأخطاء المادية البحتة سواء أكانت كتابية أو حسابية أو الغموض أو الإبهام الذى يشوب الأحكام الباتة أو إغفال المحكمة التى أصدرت هذه الأحكام الفصل فى بعض الطلبات المطروحة عليها فهى أخطاء بسيطة لا تؤثر فى صحة هذه الأحكام ولا تؤدى إلى بطلانها ، وقد رسم المشرع طريقا لإصلاح هذه الأخطاء .

المطلب الثانى

الطبيعة القانونية لدعوى البطلان الأصلية

دعوى البطلان الأصلية دعوى لها طبيعة خاصة توجه ضد أحكام نهائية لا يجوز المساس بحجيتها ، فهى استثناء يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوي على عيب جسيم وتمثل إهداراً للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته ، وبذلك فإنها تقترب من طرق الطعن غير العادية كالتماس إعادة النظر، لكن لا يسرى فى شأنها كل ما يسرى على التماس إعادة النظر لأنها دعوى وليست طريق طعن.

وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا حينما قضت بأن [١] " وإن كانت دعوى البطلان الأصلية لها طبيعة خاصة توجه ضد أحكام نهائية لا يجوز المساس بحجيتها فإنها تقترب بذلك من طرق الطعن غير العادية كالتماس إعادة النظر .

وأكدت عليه ايضا المحكمة الدستورية العليا عندما قضت بأن [٢] " دعوى البطلان الأصلية لا تعتبر طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ، وإنما هى أداة لرد الأحكام التى أصابها عوار فى مقوماتها عن إنفاذ آثارها القضائية " .

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤ ، منشور لدى المستشار / حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٥٩ وما بعدها . وكذا منشور فى الموسوعة الإدارية الحديثة ج. ٣٣ ، ص ١١٥٨ وما بعدها .

[٢] - راجع حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٩٥ لسنة ٢٠ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/١١ ، منشور فى مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا الجزء العاشر من اول اكتوبر ٢٠٠١ حتى اخر اغسطس ٢٠٠٣ ، ص ١٠٨٢ وما بعدها .

ومن حيث أن قانون المرافعات ينص فى المادة ٢٤٧ منه على أن " الحكم الذى يصدر برفض الالتماس أو الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن فى أيهما بالالتماس " . والقاعدة التى أتى بها هذا النص من عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هى قاعدة أساسية واجبة الإتباع على إطلاقها ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون وتقوم على أساس جوهرى من قواعد المرافعات يهدف إلى استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى .

ومن حيث انه وان كانت القاعدة سالفة الذكر ورد بها نص خاص بالنسبة لالتماس إعادة النظر فإنها مهيأة للتطبيق بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية ولو لم يجز بها نص خاص فى القانون بصدد هذه الدعوى فاذا قضى فى دعوى البطلان الأصلية فانه لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى هذا الشأن من جديد لأن دواعى الاستقرار التى تقتضيها المصلحة العامة تقتضى وضع حد للتقاضى كما أن إباحة الطعن فى هذه الأحكام يؤدى إلى تسلسل المنازعات بما يرتبه ذلك من ارهاق للقضاء بدعاوى سبق له حسمها بأحكام نهائية ، فضلا عن إهدار الوقت والمال دون جدوى لانه يصعب نسبة البطلان للمرة الثانية لحكم ، خاصة اذا كان صادرا من محكمة تقف فى سلم ترتيب درجات التقاضى فى أعلى مرتبة ، كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض .

ومن حيث انه لا يغير مما سبق ما يمكن أن يثار من أن دعوى البطلان الأصلية ما هى الا دعوى وليست طريق طعن كالتماس إعادة النظر ، وبالتالى لا يسرى فى شأنها ما يسرى على التماس اعادة النظر . ما يثار على النحو السابق لا يغير مما سبق لأن تطبيق القاعدة سالفة الذكر لا يرتبط بما اذا كان الأمر يتعلق بدعوى أو بطعن وانما يقوم على أساس من استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى سواء تعلق الأمر بدعوى أو بطعن كما أن تطبيق هذه القاعدة جائزة سواء جرى بها نص خاص فى القانون أو لم يجر . وعلى ذلك فانه وان ورد بهذه القاعدة نص خاص فى صدد التماس إعادة النظر فانه لا يحول دون تطبيقها بالنسبة لدعوى البطلان الثانية عدم ورود نص خاص بها فى صدد دعوى البطلان ما دام أن هذه القاعدة مقررة ولو لم يجر بها أصلا نص فى القانون " .

المبحث الثانى

شروط رفع دعوى البطلان الأصلية

القاعدة العامة كما سبق أن أوضحنا أن أحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض لا معقب عليها ولا تقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية ، إلا أن هذه القاعدة التقليدية أصبحت مرنة ، وغدا من الجائز الرجوع إلى المحكمة الإدارية العليا نفسها أو محكمة النقض فى بعض الحالات الاستثنائية كى تصحح ما أصاب أحكامها من عوار ، لذلك لابد من توافر عدة شروط للقول بجواز الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا أو محكمة النقض .

وباستعراض التطور التشريعى للقوانين مجلس الدولة المتعاقبة والتى آخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل لم نجد أى نصوص تبين ماهية الشروط اللازمة لرفع دعوى البطلان الأصلية ، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا عندما قضت بأن قانون مجلس الدولة خلا من تنظيم الطعن بالبطلان فى أحكام المحكمة الإدارية العليا ، ومن ثم يتعين الرجوع فى هذا الشأن إلى قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية [١] .

لذا وجب الرجوع لقانون المرافعات المدنية والتجارية إعمالا لنص المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة سالف الإشارة إليه [٢] ، وكذا الرجوع للمبادئ التى تستقر عليها المحكمة الإدارية ، فوجدنهما يشترطا لرفع دعوى البطلان الأصلية عدة شروط نوضحها على النحو التالى :-

١- أن يكون الحكم منعدم

من المسلم به أن الحكم البات الصادر من المحكمة الإدارية العليا هو عنوان الحقيقة ، ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن سواء العادية أو غير العادية حتى تستقر الحقوق والمراكز القانونية محل هذا الحكم ؛ وإلا ظلت عرضة للتعديل والتغيير بل والإلغاء ، لذلك اشترط المشرع لرفع دعوى البطلان الأصلية أن يكون الحكم المطعون عليه منعدم .

وعرف الفقه الحكم المعدوم بأنه [٣] " الحكم الصادر من شخص لا يعتبر قاضيا أو من قاض لم يحلف اليمين القانونية أو من قاض زالت عنه ولاية القضاء بسبب العزل أو الإحالة على المعاش أو الاستقالة " .

كما عرفه أيضا بأنه [٤] " هو الذى يفقد ركنا أساسيا من أركان وجوده الموضوعية التى تتعلق بمضمونه ، وهى الإرادة والمحل والسبب أو أركانه الشكلية التى تتعلق بشكله وهى الشخص (القاضى – الهيئة القضائية ، والمفترض المطالبة القضائية ، والشكل بالمعنى الدقيق (الشكلية الإجرائية) " .

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٤٢٢٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١/٣ ، منشور لدى المستشار / حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٤٩ وما بعدها .

[٢] - تنص المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل على أن " تطبق الإجراءات المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص ، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى ".

[٣] - د. أحمد ابوالوفا : المرجع السابق ، ص ٣١٦ .

[٤] - د. محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص.٢٩٣ .

وقد نص المشرع اليمنى فى المادة ٥٦ من قانون المرافعات اليمنى رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٢ على أن الحكم يعتبر منعدما إذا فقد أحد أركانه المنصوص عليها فى المادة ٢١٧ " تنص المادة ٢١٧ من دات القانون على أن الحكم قرار مكتوب صادر فى خصومة معينة من ذى ولاية قضائية وقانونية " ، وهذا مفاده أن حالات الانعدام فى اليمن لا تختلف عنها فى مصر.

و عرفت المحكمة الإدارية العليا الحكم المعدوم بأنه [١] ؛ الحكم الذى تجرد من الأركان الأساسية للحكم ؛ والتى حاصلها أن يصدر من محكمة لها ولاية قضائية وفى خصومة وأن يكون مكتوبا ، ومن ثم يكون الحكم منعدما اذا لم يدون بالكتابة [٢] ، أو يصدر من غير قاض أو ضد شخص لا وجود له قانونا أو من محكمة غير مكتملة التشكيل أو أن يصدر فى مواجهة شخص بدون إعلانه بالجلسة المحددة لنظر الدعوى إعلانا صحيحا أو ضد شخص متوفى أو صدور الحكم نتيجة إدخال الغش أو التدليس على المحكمة ، أما

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٩٠٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٠١٣/١٠/٢٦ غير منشور ، وراجع ايضا الطعن رقم ٧٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠١٥/٧/٤ ، غير منشور ، وراجع ايضا الطعن رقم ٦٧٠٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠١٥/١٢/١٩ غير منشور .

[٢] - تجدر الإشارة إلى أن كتابة الحكم هنا لا يقصد به الكتابة بخط يد وانما الكتابة بأى وسيلة من وسائل الكتابة الحديثة وهذا ما أكدت عليه دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا عندما أنتهت إلى جواز كتابة مسودة الأحكام القضائية بواسطة الكمبيوتر بحسبان أن البين من مطالعة قوانين المرافعات والإجراءات الجنائية أن المشرع لم يشأ مطلقا تحديد ماهية مسودة الحكم أو تنظيم وسيلة كتابتها ، إنما أورد لفظ المسودة فى نصوص قوانين المرافعات والإجراءات الجنائية بصورة عامة وأن المشرع تطلب فحسب أن تشمل الحكم على منطوقه وأسبابه وتوقيع القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى المداولة ، ولم يشأ المشرع أن يرتب أي بطلان على الوسيلة التى تكتب بها المسودة ، ولم ينص صراحة على كتابة المسودة بخط يد القاضى ، وانه جرى العمل على أن تكتب مسودة الحكم بخط يد القاضى فإنه لا يجب الوقوف على المعنى الحرفى للفظ " كتابة " وتجريده من مضمونه إذ يجب أن تفهم هذه الكلمة فى إطار الهدف منها فليس المقصود منها أن يكون باستعمال أى من الأقلام والاحبار فحسب ، بل يكون القاضى كاتبا لمسودة الحكم إذا توصل إلى ذلك باستخدام جهاز الكمبيوتر أو آلة كاتبة طالما قام بذلك بنفسه ولم يعهد به إلى آخرين من غير القضاة الذين اشتركوا معه فى المداولة ، فإذا أجاد القاضى استخدام جهاز الكمبيوتر بنفسه فى كتابة مسودة الحكم عندئذ يكون الحكم نابعا من شخص القاضى ومكتوبا بيده لا بيد غيره ، ذلك أن كتابة القاضى مسودة الحكم بالكمبيوتر لا تتم إلا بضغط من أنامله ، وقد غدا الكمبيوتر فى يد القاضى وخاصة الشباب منهم وسيلة فعالة لانجاز العديد من الأحكام ، وليس من عيب فى استخدام جهاز الكمبيوتر فى كتابة مسودة الأحكام بل هناك محاسن كثيرة إذ تسهل قراءة المسودة ولا تختلط عباراتها أو تصطرب كما يسهل على القاضى ترتيب أفكاره وتنسيقها وسرد الوقائع بشكل أفضل ، وإن إلزام القاضى بكتابة المسودة بخط يده مع حظر استخدام جهاز الكمبيوتر فى الكتابة بعد أن أتصل العديد من القضاة بالثورة المعلوماتية حتى غدا استعمال جهاز الكمبيوتر جزء من منظومة عمله القضائى ، مما يجب أن يترك للقاضى حرية التعبير عن أفكاره فى كتابة مسودة الأحكام بالوسيلة التى تحقق له اليسر والسهولة ، والعبرة تكمن فى المحافظة على سرية الأحكام قبل النطق بها علانية وعدم إفشائها أو مشاركة غير القضاة فى كتابتها ، إذ أن مركز المعلومات القضائى بوزارة العدل وكذلك مركز المعلومات واتخاذ القرار بمجلس الوزراء قد أعد كل منهما دراسة فنية انتهت إلى أن استخدام الحاسب الآلى فى كتابة مسودة الأحكام لا يؤثر فى سرية المداولة ، وأنه يؤدى إلى سهولة التحرير والمراجعة والتعديل قبل طباعة المسودة ، وأن القلم والكمبيوتر كلاهما وسيلة للتعبير ولن تتغير طبيعة المسودة وسريتها أنها كتبت بخط اليد أم على الأله الكاتبة أو على الحاسب الآلى لأن السرية ليس لها علاقة بوسيلة الكتابة ، وإنما تتوقف على إفشاء سر المداولة من أحد القضاة الذين حضروا المداولة ووقعوا على== ==المسودة وهناك من الوسائل والبرامج السرية التى تمنع غير القاضى من الإطلاع على ما سطره القاضى بمسودة الحكم – راجع فى هذا المحكمة الإدارية العليا – دائرة توحيد المبادئ - الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٠١١/١٢/٣ مشار إليه فى الطعن رقم ١٢٣٤٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠١٤/٩/٢ ، غير منشور .

غير ذلك من أوجه البطلان أو العيوب التى تنسب إلى الأحكام فلا يكون بها الحكم معدوما أو يفقد صفته القضائية أو وجوده القانونى وإنما يكون باطلا ، ومن ثم لا يجوز الطعن عليها بالبطلان بدعوى أصلية [١] .

ويبين لنا من تعريفات المحكمة الإدارية العليا للحكم المنعدم أن قضائها أخذ بفكرة أركان الحكم الأساسية كمعيار مميز للانعدام كجزاء إجرائى ، ومن ثم لا يكون الحكم معدوما إلا إذا كان معيب بعيب جسيم يجرد الحكم من مقوماته وأركانه الأساسية على نحو يفقده كيانه وصفته كحكم ، ويطيح بما له من حصانه ويحول دون اعتباره موجودا منذ صدوره ؛ كأن يصدر من شخص لا يعتبر قاضيا أو من قاض لم يحلف اليمين القانونية أو من قاض زالت عنه ولاية القضاء بسبب العزل أو الإحالة على المعاش أو الاستقالة أو من قاضى موقوف بصفة مؤقتة عن عمله ، أو إغفال المحكمة لإجراء جوهرى متعلق بالنظام العام يؤثر فى ركن لازم لصحة الحكم أو يؤدى فقدانه لوظيفته أو الإخلال الجسيم بحق الدفاع أو صدور الحكم نتيجة إدخال الغش أو التدليس على المحكمة [٢] ، ومن ثم فلا يستنفذ سلطة القاضى ولا يرتب حجية الأمر المقضي ، ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه [٣] .

ويبين لنا أيضا أنه يشترط للطعن بإنعدام الحكم أن يرد الخطأ على إجراء ، ويُقصد بالخطأ الإجرائى وقوع عيب فى الحكم كعمل قانونى ، سواء كان عيبا ذاتيا فيه أو فى عمل سابق عليه يترتب عليه بطلان هذا الحكم ، ويكون هذا الخطأ بسبب مخالفة المحكمة التى أصدرت الحكم البات لأصول وإجراءات التقاضى [٤] ، لذلك لا يجوز سحب حكم لمحكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا بسبب خطأ فى القانون ، ولأجل هذا لا يعد من العيوب الجسيمة التى تمثل إهدارا للعدالة إذا اقتصر الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا على مناقشة الأدلة التى استند عليها الحكم وعلى موضوع الطعن من حيث تأويل القانون وتطبيقه ، وكذا إذا قام الطعن على مسائل موضوعية تندرج كلها تحت الخطأ فى تفسير القانون وتأويله أو متى صدر الحكم على خلاف حكم آخر حائز لقوة الأمر المقضى به فان هذه الأسباب لا تمثل إهدارا للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته [٥] ، وبالتالى لا تمسه بأى عيب ينحدر به إلى درجة الانعدام مما يجعل

---

[١] - حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١١/٢٣ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٤٧ ص ١٦٦ وما بعدها ، وراجع ايضا الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٠١٤/٥/٢٤ ، سالف الإشارة اليه ، والطعن رقم ٢٥٩١ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠١٦/٥/٢١ غير منشور .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٠١٤/٢/٢٢ ، غير منشور .

[٣] - المستشار / محمد ماهر ابوالعينين : المفصل فى شرح اختصاص مجلس الدولة – ج .٣ ، بدون دار نشر أو سنة نشر ، ص ٣٩٨ .

[٤] - د. محمد سعيد عبدالرحمن : المرجع السابق ، ص. ٦٨ .

[٥] - لأجل هذا قضت المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٥٧٤٨٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٠١٦/٣/٦ " غير منشور " بقبول الطعن بدعوى البطلان الأصلية شكلا ورفضه موضوعا وبررت ذلك بأن الحكم صدر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا ومن أعضاء لهم ولاية القضاء وكانت المحكمة المختصة قانونا بنظر المنازعة التى قضت فيها وكانت جميع الأسباب التى ساقها الطاعن بصفته تبريرا للطعن بدعوى البطلان الأصلية لا تتعلق بالأركان الأساسية للحكم ولا يترتب عليها اعتبار الحكم معدوما أو متجردا من اركانه الأساسية وبالتالى يضحى الطعن بدعوى البطلان الأصلية على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا ، وتتخلص وقائع هذا الطعن فى أنه (الطاعن قام بتقديم دعوى بطلان أصلية ضد الحكم الصادر بشأن الحكم الصادر فى الطعن المرفوع ضد القرار المطعون فيه رقم ٧٥ لسنة ٢٠٠٢ فيما تضمنه من تخطى الطاعن فى الترقية للدرجة الأولى وما يترتب على ذلك من أثار على النحو المبين بالأسباب ، وبجلسة ٢٠١١/٤/١٨ حكمت المحكمة دائرة فحص الطعون بالدائرة الأولى عليا بإجماع الأ راء بقبول دعوى البطلان الماثلة شكلا وببطلان الحكم الصادر فى الطعن رقم ١٨٨٢١ لسنة ٥٣ ق بجلسة ٢٠١٠/٣/١ وبإعادة نظره أمام الدائرة السابعة

فحص بجلسة ٢٠١١/٥/٤ ألزمت الغرفة المطعون ضدها المصروفات . وقد نظرت الدائرة السابعة عليا فحص الطعن على النحو المبين بمحاضر جلساتها وبجلسة ٢٠١٢/٤/٤ قررت إحالته للدائرة السابعة عليا موضوع ، والتى نظرته بجلسة ٢٠١٢/٥/٢٧ وما تلاها من جلسات وبجلسة ٢٠١٤/٦/١٥ أصدرت المحكمة حكمها المطعون عليه بدعوى البطلان الأصلية والقاضى بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم قبول الدعوى المطعون على حكمها والقضاء مجددا بقبولها شكلا وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ٧٥ لسنة ٢٠٠٢ فيما تضمنه من تخطى الطاعن فى الترقية للدرجة الأولى وما يترتب على ذلك من آثار .وشيدت المحكمة قضاءها على اساس أن السبب الذى قام عليه القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى الطاعن فى الترقية للدرجة الأولى " بالمجموعة النوعية للوظائف الإنتاجية " .... هو إحالته للمحكمة التأديبية وقت صدوره مما يتعين معه اعمال أحكام المادة ٨٧ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وتعديلاته والتى تنص على أنه " لا يجوز ترقية عامل محال إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية أو موقوف عن مدة الإحالة أو الوقف ..... فقد حدد النص التاريخ الذى يعد فيه العامل محالا إلى المحاكمة التأديبية وهو تاريخ طلب الجهة الإدارية أو الجهاز المركزى للمحاسبات من النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية . ولما كان الطاعن (المطعون ضده فى الطعن الماثل) أحيل للمحاكمة التأديبية إعتبارا من ٢٠٠١/١٢/١٠ بالدعوى التأديبية رقم ٢٢ لسنة ٤٤ ق ثم أحيل للمحاكمة التأديبية فى ٢٠٠٢/٧/١٤ فى قضية النيابة الإدارية رقم ٨٥٨ لسنة ٢٠٠٢ والمقيدة بالدعوى التأديبية رقم ٧٠ لسنة ٤٤ ق وبتاريخ ٢٠٠٢/٩/١٦ صدر القرار المطعون فيه ثم قضى فى الدعوى التأديبية رقم ٧٠ لسنة ٤٤ ق ببراءة المحال مما نسب إليه ، كما قضى فى الدعوى التأديبية رقم ٢٢ لسنة ٤٤ ق بجلسة ٢٠٠٦/١/٢٩ ببراءة المحال الأمر الذى ينطبق معه بشأن الطاعن إعمال أحكام الفقرة الأخيرة من المادة ٨٧ المشار إليها بما تكون معه مدة الإحالة قد استطالت لما يزيد عن السنة ولم يثبت إدانته لما قضى له بالبراءة فى الدعويين التأديبية ومن ثم يتعين ترقيته اعتبارا من تاريخ صدور القرار المطعون فيه فى ٢٠٠٢/٩/١٦ إلى الدرجة الأولى بالمجموعة النوعية للوظائف الإنتاجية بحسبان زوال المانع عنها . ونظرا لأن الطاعن بصفته لم يرتض هذا القضاء فقد طعن عليه بدعوى البطلان الأصلية الماثلة استنادا على أن الحكم محل الطعن خالف حكم القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله لأن المطعون ضده أدخل الغش والتدليس على المحكمة الإدارية العليا فى غيبة الغرفة الطاعنه بأنه لا توجد لجنة مشكلة وفقا لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ تختص بالنظر فى المنازعات الخاصة بالغرفة التجارية وذلك على خلاف الواقع والقانون حيث أن المشرع قد حدد على سبيل الحصر الجهات التى تنشأ فيها لجان التوفيق ومن ثم لا يملك احدا أن يستثنى من مجال تطبيق أحكام هذا القانون أى جهة من تلك الجهات ولا يملك أحدا أن يضيف إلى تلك الجهات أى جهة أخرى وأناط المشرع بوزير العدل دون غيره تشكيل هذه اللجان وتحديد مقارها ونفاذا لذلك صدر قرار وزير العدل ٤٥٨٩ لسنة ٢٠٠٠ بتشكيل هذه اللجان ومقارها ثم أصدر القرار رقم ٤٧٣٥ لسنة ٢٠٠٠ على أن تتولى اللجنة الأولى للتوفيق فى المنازعات المنشأة فى كل وزارة أو محافظة بموجب قرار وزير العدل رقم ٤٥٩٨ لسنة ٢٠٠٠ نظر طلبات التوفيق فى المنازعات لأى جهة إدارية أخرى تابعة للوزارة أو المحافظة ولم تنشأ لها لجان خاصة فى القرار المذكور ولما كان القرار رقم ٤٥٩٨ لسنة ٢٠٠٠ لم يتضمن انشاء لجنة تختص بمنازعات الغرفة التجارية وبالتالى أصبحت اللجنة الأولى== == لوزارة التموين والتجارة ثم من بعدها اللجنة الأولى لوزارة الصناعة والتجارة هى المختصة بالنظر فى منازعات الغرفة التجارية بعد أن صارت الغرفة التجارية تابعة لوزارة التجارة والصناعة بمقتضى القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٢١ وتأكد ذلك بقرار المجلس الأعلى للقوات المسلحة رقم ٣٩ لسنة ٢٠١١ . ومن حيث أنه من المقرر أن المحكمة الإدارية العليا بما وسد إليها من اختصاص فى الرقابة على الأحكام التى تصدر من محاكم مجلس الدولة تحقيقا للشرعية وسيادة القانون وبما تحمله من أمانه القضاء وعظيم رسالته بغير معقب على احكامها تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة فلا يكون من سبيل إلى إهدار أحكامها إلا استثناء محضا بدعوى البطلان الأصلية وهى دعوى ذات طبيعة خاصة ، ولذلك فإنه فى غير حالات البطلان المنصوص عليها بقانون المرافعات المدنية والتجارية يجب أن تقف الدعوى عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يمثل إهدار للعدالة على نحو يفقد معها الحكم وظيفته وتنزعزع به قرينة الصحة التى تلازمه ، أما إذا قام الطعن على أسباب موضوعية تندرج كلها تحت احتمالات الخطأ والصواب فى تفسير القانون وتأويله فإن هذه الأسباب لا تمثل إهدارا للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته وبالتالى لا تصمه بأى عيب ينحدر به إلى درجة الانعدام التى هى مناط قبول دعوى البطلان الأصلية ، ولذلك فلا يجب أن تكون مجالا أو منابة لمعاودة المجادلة فيما قضى به الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا . ومن حيث أنه يجدر بالتأكيد أن المحكمة الإدارية العليا فيما وسد لها من اختصاص هى القوامة على إنزال حكم القانون وإرساء مبادئه وقواعده بما لا معقب عليها فى ذلك

الطعن فيه بعد ذلك غير مقبول [1] .

وبما لا سبيل معه إلى نسبة الخطأ الجسيم إليها بما يجعل قضاءها قد لحقه البطلان إلا أن يكون هذا الخطأ بينا غير مستور وثمة غلط فاضح ينبئ فى وضوح عن ذاته ، إذ الأصل فيما تستظهره المحكمة الإدارية العليا فى حكم القانون أن يكون هو صحيح الرأى فى هذا الحكم بما لا معقب عليها فيه بحسبانها انها تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة والخطأ إن لم يكن كاشفا بذاته عن امره وإنما كان مرده إلى خلاف بين وجهات النظر المعقولة لا يستوى ذريعة لاستنهاض دعوى البطلان الأصلية وإهدار قضاء المحكمة بما تحمل من أمانة القضاء وعظيم رسالته وإرساء الصحيح من المبادئ فى تفسير القانون الإدارى واستلهام قواعده .....ولذلك قضت المحكمة بقبول الطعن بدعوى البطلان الأصلية شكلا ورفضه موضوعا والزمت الجهة الإدارية الطاعنه المصروفات) . وراجع ايضا حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٤٦٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠١٤/١١/٢٢ غير منشور .

[1] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج. ٣٣ ، ص ١١٥٥ وما بعدها ، والطعنان رقما ١٩٨٣ و ١٩٨٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٢١ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج. ٣٣ ، ص ١١٦٤ وما بعدها ، والطعن رقم ٧٤٧٦ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٦/٤/١٨ ، مجموعة المبادئ القانونية للمحكمة الإدارية العليا لسنة ٥١ ق ، ص ٧٣٩ وما بعدها ، والطعن رقم ٤٩٢٣ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠١٦/٢/٢٠ ، غير منشور ، والطعن رقم ٥٧٤٨٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٠١٦/٣/٦ ، غير منشور .ولأجل هذا قضت المحكمة الإدارية العليا فى أحد الدعوى المرفوعة أمامها بقبول دعوى البطلان الأصلية شكلا ورفضها موضوعا وكانت تتلخص وقائع الدعوى – حسبما يبين من الأوراق – فى أنه بتاريخ ٢٠١٥/٩/١٨ أقام المدعى الدعوى رقم ٤٠٣٢٩ لسنة ٦٩ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية " الدائرة الأولى " طلب فى ختامها قبولها شكلا ، وبوقف تنفيذ وإلغاء قرار اللجنة العليا للانتخابات بإدراج اسم المرشح / ..... بكشوف المترشحين لانتخابات مجلس النواب ٢٠١٥ بالدائرة الثالثة بمحافظة الأسكندرية (قسم شرطة الرمل) مع ما يترتب على ذلك من آثار مع إلزام الجهة الإدارية المصروفات . وذكر المدعى – شرحا لدعواه – أن المرشح / ..... تقدم بأوراق ترشحه لانتخابات مجلس النواب لعام ٢٠١٥ عن الدائرة الثالثة بالأسكندرية وقامت اللجنة المختصة بقبول أوراق ترشحه وإدراج اسمه فى كشوف الناخبين على الرغم من إدانته فى بعض الجنح مما يفقده شرط حسن السمعة اللازمة للترشح ، الأمر الذى دعاه إلى إقامة تلك الدعوى بطلباته سالفة الذكر . جرى تداول نظر الدعوى وذلك على النحو الثابت بمحاضر الجلسات ، وبجلسة ٢٠١٥/٩/٢٢ أصدرت المحكمة حكمها بقبول الدعوى شكلا وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وألزمت المدعى المصروفات وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير بالرأى القانونى فى الموضوع . وحيث لم يلق هذا الحكم لدى الطاعن فقد أقام طعنه الماثل ناعياً عليه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، حيث إن الطاعن فى الطعن الماثل صدرت ضده العديد من الأحكام الجنائية النهائية مما يحول بين ترشحه فى انتخابات مجلس النواب والتمس إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء بوقف تنفيذ القرار الصادر بإدراج اسم المرشح / ..... بكشوف المترشحين لانتخابات مجلس النواب ٢٠١٥ مع ما يترتب على ذلك من آثار . وبجلسة ٢٠١٥/١٠/١١ أصدرت المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الحادية عشرة – حكمها بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها استبعاد اسم المطعون ضده الأول من كشوف أسماء المترشحين لانتخابات مجلس النواب ٢٠١٥ بمحافظة== ==الإسكندرية – الدائرة الثالثة – ومقرها قسم شرطة الرمل ، وذلك على النحو المبين بالأسباب والزمت المطعون ضدهم المصروفات . وشيدت المحكمة قضاءها على أن الأحكام الصادرة بحبس الطاعن فى الطعن الماثل متعددة ومتكررة وأن كانت على وقائع متماثلة إلا أنها تنبئ عن تجرأ الطاعن على مخالفة القانون وعدم الانصياع لأحكامه وأنه كان حريا به أن يكون مثلا فى الإلتزام بالقانون وأن ينأى بنفسه عن أية أمور تمس سمعته وتنال منه ، لا أن يسعى حثيثا فى طريق مخالفة القانون حتى تصدر ضده أحكام عديدة بالحبس مما يجعله غير جدير لتمثيل الأمة فى مواجهة الإدارة وانتهت المحكمة إلى حكمها سالف الذكر . ومن حيث أن مبنى الطعن الماثل ورود الحكم على خصومة منعدمة حيث أنه سبق للمحكمة الإدارية العليا أن قضت فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٦٢/٤/٧ فى الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٥ ق بأنه على محكمة الطعن أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الطعن كلما تخلف شرط الصفة والمصلحة فى الطعن ، أو كان الطعن مرفوعا ممن تنازل عنه ، وأنه مؤدى ذلك اعتبار الحكم المطعون فيه منعدما لعدم أهلية المطعون ضده فى الطعن على الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى ، وفضلا عن ذلك فإن الحكم المطعون فيه قد صدر على أحكام غير نهائية – مسدد جميعها – لا تمس شرف أو سمعة المرشح ، حيث

لكن الفقه اختلف حول تحديد معيار العيب الجسيم الذى يلحق بالحكم ويجرده من آثاره القانونية أو يحرمه من حجيته ، فذهب رأى إلى أن معيار العيب الجسيم هو عدم تحقيق وظيفة الحكم ، فالحكم يرمى إلى تحقيق وظيفة معينة هى تطبيق القانون فى حالة معينة على نحو يُحسم به النزاع ، وتستقر به الحقوق استقرارا يحترمه الناس كما يحترم القانون ، وتم انتقاد هذا الرأى ، وذهب الرأى الغالب فى الفقه لتحديد معيار العيب

أن الأحكام التى صدرت ضد الطاعن تتعلق بإدارة الشركة المساهمة التى يرأس الطاعن مجلس إدارتها وبشأن معاملات تجارية مالية تخضع لتقلبات السوق ومدى توافر السيولة والتدفقات النقدية المتذبذبة طبقا لحالة السوق ومنها الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٩٤٦ لسنة ٢٠٠٢ (تبديد) والخاصة بمطالبة قضائية خاصة بالشركة لم يعلم عنها الطاعن إلا بعد صدور الحكم وقام بسدادها فور علمه بها ، وانتهى الطاعن إلى طلباته سالفة الذكر . ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المحكمة الإدارية العليا تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة ، فلا يكون من سبيل إلى إهدار أحكامها إلا استثناء محضا بدعوى البطلان الأصلية ، وهى دعوى لها طبيعة خاصة توجه إلى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية وطريق طعن استثنائى ، وفى غير حالات البطلان المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى تأخذ بها هذه المحكمة وتعملها فى مجال ما يقام من دعاوى بطلان أصلية عن أحكام صادرة عنها ، فيجب أن تقف هذه الدعوى عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يمثل إهدار للعدالة على نحو يفقد معه الحكم صفته كحكم ، وبه تختل قرينة الصحة التى تلحق به قانونا ، فلا يصبح عنوانا للحقيقة ولا يتحقق به ان يكون هو عين الحقيقة وحق اليقين ويجب أن يكون الخطأ الذى شاب الحكم ثمرة غلط فاضح يكشف بذاته عن أمره ويقلب ميزان العدالة على نحو لا يستقيم معه سوى صدور حكم عن نفس المحكمة تعيد فيه الأمور إلى نصابها الصحيح . ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا مستقرة كذلك فى العديد والعديد من أحكامها على أن دعوى البطلان الأصلية التى تقوم على حكم صدر من هذه المحكمة إنما يتقيد بحالات محددة حصرا ، ولم يجعلها المشرع مرتعا خصبا أو سلاحا مشهرا يلجأ إليه كل من صدر حكما ضده من أعلى درجات المحاكم فى مجلس الدولة استقرارا للمراكز القانونية ، وحتى لا تظل الحقوق التى تقام من أجلها الدعاوى القضائية مزعزعة إلى غير مدى زمنى ، وتصبح الحقوق التى صدرت بها أحكام المحكمة الإدارية العليا – وهى خاتمة المطاف فى النظام القضائى بمجلس الدولة – فى مهب الريح ، وهو ما يخالف قصد المشرع . ومن حيث إن ما ساقه الطاعن من أسباب لبطلان الحكم الطعين ، لا تخرج عن أن تكون أسبابا موضوعية للطعن عليه وهو أمر غير جائز ولا تشكل سببا من أسباب دعوى البطلان وأن النعى بصدور الحكم المطعون فيه على خلاف فهم الطاعن لصحيح حكم القانون فى هذه الواقعة لا يعدو أن يكون محاولة منها لإعادة المجادلة فى الخصومة التى فصلت فيه المحكمة بقضاء بات وعليه يضحى الطعن بالبطلان على حكم المحكمة الإدارية العليا سالف الذكر غير قائم على سند صحيح من القانون وحريا بالرفض . ولا ينال مما تقدم ما ذكره الطاعن فى صحيفة دعوى البطلان من أنه سبق للمحكمة الإدارية العليا أن استنت مبدأ فى الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦٢/٤/٧ مفاده عدم جواز قبول الطعن إذا كان مرفوعا ممن تنازل عنه ، حيث أن هذا الاستشهاد فى غير محله نظرا لأن الحكم المشار إليه أجاز الإلتجاء إلى محكمة الطعن أو عدم جوازه من الامور التى يتعين أن تتحقق المحكمة منها من تلقاء نفسها بعدم قبوله كلما تخلف شرط الصفة أو المصلحة أو كان الطعن مرفوعا من قبل الحكم أو مرفوعا على من تنازل عنه ، مما يتعين الالتفاف عنه ، وعما أثاره الطاعن بشأن عدم اعتداد المحكمة بترك المطعون ضده ثانيا للخصومة فى الدعوى المطعون على الحكم الصادر فيها ، فإنه من المقرر أن ترك الخصومة جائزا فى كل الأحوال متى تنازل المدعى عن خصومته بغير تحفظ متخذا الشكل الذى يقضى به القانون ، ومتى قبل المدعى عليه هذا الترك أو لم يكن فى ميسوره الاعتراض عليه ما لم تكن له مصلحة قانونية فى المضى فى الدعوى إلا أنه يرد على هذا الأصل استثناء لم يتضمنه نص المادة ١٤٢ من قانون المرافعات قوامه عدم إجازة الترك إذا تعلق موضوع الدعوى بالنظام العام ، بإعتبار أن الحقوق المتصلة به ينبغى ألا يجعل مصيرها متوقفا على اتفاقات متروك مصيرها لإرادة الأفراد ، وأنه فى الطليعة من القواعد بالنظام العام ، أى من القواعد الآمرة المتعلقة بالحقوق والحريات العامة تلك التى تنص عليها الدساتير عادة كالحرية الشخصية وحرية العقيدة وحرية الرأى وحقى الانتخاب والترشح " .

الجسيم الذى يشوب الحكم إلى التمييز بين مقومات وجود الحكم ، ومقتضيات صحته ، ويرتكز هذا التمييز على فكرة أساسية هى التمييز بين ركن العمل وشروطه [١].

وتجدر الإشارة إلى أن أسباب عدم الصلاحية شخصية لا تجاوز شخص القاضى الذى تقوم به ؛ ولا يتأثر بها من يجلسون معه فى الدائرة التى يزيد عدد أعضائها على النصاب الذى صدر به أحكامها ، كما لا يؤثر سبب عدم الصلاحية الذى يقوم بمفوض الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا فيما تصدره من أحكام [٢] .

كما يُعد الحكم منعدما إذا صدر على من لم يُعلن إطلاقا بصحيفة الدعوى ، أو على من تم إعلانه بإجراء معدوم ، وذلك لأن الخصومة لا تنعقد إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه ، وكان كل من طرفيها أهلا للتقاضى وعلى قيد الحياة ، أما إذا توفى الخصم أو فقد أهليته أثناء نظر الدعوى ، وصدر الحكم عليه دون أن يمثل فى الخصومة من يقوم مقامة دون أن يُعلن بقيام هذه الخصومة فإن هذا الحكم يُعد باطلا ولا يُعد معدوما .

وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا حينما قضت بأن [٣] " ومن حيث أن القاعدة أن الحكم القضائى متى صدر صحيحاً يظل منتجا لآثاره فيمتنع بحث أسباب العوار التى تلحقه إلا عن طريق الطعن فيه بطرق الطعن التى حددها القانون على سبيل الحصر ، فاذا كان الطعن عليه غير جائز أو كان قد استغلق فلا سبيل لاهداره بدعوى بطلان أصلية لمساس ذلك بحجيته ، وانه وإن كان قد أجيز استثناء من هذا الأصل الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية ، الا أن هذا الاستثناء – فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما فعل فى المادة ١٤٧ مرافعات – يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جوهرى جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم بفقدان أحد أركانه الأساسية ، والتى حاصلها أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية ، وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية أى فى خصومة ، وأن يكون مكتوبا " .

ويكون للمحكمة حق تقدير العيب الذى يشوب الحكم وهل هو عيب يفقد الحكم أحد أركانه الأساسية بحيث أنه يصلح لأن يكون مبررا للجوء لدعوى البطلان أم أنه لا مبرر لهذه الدعوى ، ذلك لأن الحكم القضائى قد يصدر معيبا ويكون هذا العيب على درجة من الجسامة بحيث لا يمكن مع وجود هذا العيب التسليم بأن ذلك العمل هو حكم قضائى له حجية الأحكام ، وذلك لأن العيب الذى انطوى عليه الحكم يمثل إهداراً للعدالة وللقواعد القضائية بصفة عامة بحيث يفقد الحكم وظيفته الأساسية كحكم قضائى يفصل فى منازعة الأمر الذى يفقده الثقة والاحترام الواجب توافرها للأحكام القضائية[٤].

وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة الإدارية العليا تتشدد فى قبول دعوى البطلان الأصلية وربطها ذلك بثبوت عيوب جوهرية تهوى بالحكم إلى مدارك الانعدام ، وذلك ترفقا بأوضاع القضاء ورجاله وتوخى مقيم

---

[١] - لمزيد من التفاصيل راجع الدكتور / محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ٦٨٤ وما بعدها .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٧٩/٦/١٧ ، منشور لدى المستشار/ حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٣٨ وما بعدها .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٠٢٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦ ، والطعن رقم ٧٢٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٠ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج. ٣٣ ، طبعة الدار العربية للموسوعات عام ١٩٩٤-١٩٩٥ ، ص ١١٥٠ وما بعدها ، والطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٠١٤/٢/٢٢ ، غير منشور .

[٤] - د. مصطفى محمود الشربينى : المرجع السابق ، ص.١٣٠١

الدعوى الحيطة والحذر ما استطاع إلى ذلك سبيلا ، لئلا يتخذ من إجراءات التقاضى ستارا للتطاول على أحد أو النيل منه بغير حق[١] .

ومن أمثلة الحكم المنعدم أيضا الحكم بما لم يطلبه الخصوم ، ذلك لأن المطالبة القضائية هى مفترض ضرورى للعمل القضائى لازم لوجوده وهى أيضا محله الابتدائى ، فالإدعاءات التى تحملها إلى القضاء هى محل نشاط القاضى يباشر وظيفته بشأنها رامياً إلى إعلان إرادة القانون فيها مصدراً الأمر المقضى والذى يقيد الخصوم بالحجية التى تلازمه ، ولا يمكن تصور وجود لعمل قضائى فى غياب محله وهو الإدعاء القانونى ، ولذلك فإن القضاء بما لم يطلب يعد من العيوب الجسيمة التى تشوب الحكم ، فتنخلع عنه الصفة القضائية بما يعنى انعدامه ، وبانعدام الحكم وزوال صفته فإنه لا يرتب الآثار التى ينسبها القانون للأحكام [٢] .

٢- أن يكون الحكم المطعون فيه بات

يقصد بالأحكام الباتة تلك التى لا تقبل الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن العادية " الاستئناف والمعارضة " أو غير العادية " النقض والتماس إعادة النظر " ، إما لأنها من الأحكام التى قضى المشرع بعدم جواز الطعن فيها ، وإما لأنها تقبل الطعن فيها بكل أو بعض هذه الطرق وطعن عليها بما هو متاح وقضى فى الطعن ، أو أنها تقبل الطعن فيها ولم يتم الطعن فى المواعيد المقررة له قانونا [٣] .

ويشترط لرفع دعوى البطلان الأصلية أن يكون الحكم الذى أصدرته المحكمة حكم نهائى انغلق أمامه كل طرق الطعن العادية منها وغير العادية أو فات ميعاد الطعن عليه وإلا كانت دعوى البطلان الأصلية ليس لها مبرر قانونى أو واقعى مشروع ، إذ أن توافر أى من طرق الطعن العادية أو غير العادية يقتضى ممارستها دون الحق فى رفع دعوى البطلان الأصلية لأنها آليه استثنائية .

ويتساوى ذلك سواء كانت تلك الأحكام فاصلة فى موضوع المنازعة أم غير فاصلة فى الموضوع وأيا كانت الجهة الصادر عنها الحكم حتى وإن كان صادراً عن المحكمة الإدارية العليا ، أما الأحكام الصادرة خلال مرحلة سير الدعوى أو الأحكام التى لا تنتهى بها المنازعة حتى وإن كانت أحكاماً قطعية فإنها لا يجوز

---

[١] - د. رجب محمود طاجن : المرجع السابق ، ص .٧٥ .

[٢] - المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : دعوى البطلان الأصلية ، مقاله المنشور فى مجلة المحاماة العدد الأول ٢٠٠١ ، ص.٦٣٣ وما بعدها (وذهب سيادته فى تحليله لقضاء النقض إلى أنه يجب الحذر من الخلط بين التزيد فى القضاء والتزيد فى التسبيب . فالتزيد فى القضاء يعد عيباً جسيما ينال من الحكم فى وجوده فيؤدى إلى انعدامه فى خصوص ما تزيد فيه – أما التزيد فى التسبيب بمعنى أن يتضمن الحكم أسبابا نافلة تنفصل عن القضاء الوارد فى الحكم ولا تؤدى إليه ، فإن القاعدة المعتمدة فى خصوصها أنها لا تعد من العيوب التى تنال من الحكم ، فلا تؤثر فى قيامه أو فى صحته ، فيهمل أمرها ويغض النظر عنها ، فيقوم الحكم صحيحاً طالما كان ما أورده من أسباب كافية لحمل القضاء الوارد به . فمن المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض أن ما تتزيد فيه المحكمة من قضاء يخرج عن حدود الطلبات المطروحة لا يعتد به ولا ترتب أثراً فإذا كانت المحكمة قد عرجت إلى مسألة خارجة عن حدود النزاع لم يُطلب منها القضاء فيها ، فإن ما عرضت له من ذلك لا يحوز الحجية .)

[٣] د. محمد الشافعى أبوراس : الطعن فى الأحكام الإدارية ، طبعة عالم الكتاب ١٩٨١ ، ص. ١٨ .

الطعن عليها بدعوى البطلان الأصلية للتوصل إلى بطلانها ، ذلك لأن هذه الأحكام يجوز تعديلها أو إلغائها خاصة وأن الدعوى لم تنتهى بعد [١] .

وهذا مفاده أن محل دعوى البطلان الأصلية هى الأحكام الإنتهائية التى لا تقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن أو فات ميعاد الطعن عليه وكان يشوبه عيب يصل به إلى درجة الانعدام ، أما إذا كان الحكم يقبل الطعن بإحدى طرق الطعن المقررة قانونا ولا يصل العيب المبطل له إلى درجة اعتباره حكما معدوما ، فان الطعن عليه يكون هو الوسيلة لتصحيح ما شاب الحكم من عيب وليس دعوى البطلان الأصلية .

ولأجل هذا لا يجوز الجمع بين طريق الطعن فى الحكم المنعدم وطريق رفع دعوى مبتدأة لتقرير هذا الإنعدام ، وذلك تفاديا للتنازع فى الأختصاص بين المحكمة المختصة بنظر الطعن فى الحكم المنعدم والمحكمة المختصة بنظر الدعوى الأصلية بطلب الانعدام ، وكذلك لمنع وتفادى تناقض وتضارب الأحكام [٢] .

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا عندما أجازت ضمناً تقديم دعوى بطلان أصلية فى حكم صادر من محكمة القضاء الإداري فى حالة انتهائية الحكم وصيرورته نهائياً أما فى حالة عدم اعتبار الحكم نهائياً فإنه لا يجوز اللجوء إلى دعوى البطلان الأصلية ما دام طريق الطعن مازال متاحاً للطاعن ، ويمكن الاستنباط من ذلك أيضاً جواز الطعن فى الحكم الصادر فى دعوى البطلان الأصلية الموجهة إلى حكم محكمة القضاء الإدارى والصادر من محكمة القضاء الإدارى برفض الدعوى [٣] .

٣- أن ترفع دعوى البطلان الأصلية من أحد أطراف الخصومة

باستقراء قوانين مجلس الدولة السابقة واللاحقة والتى أخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم نجد أى نص يحدد من له حق رفع دعوى البطلان الأصلية ، لذا لم يكن أمامنا سوى إعمال نص المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة سالف الذكر والرجوع لقانون المرافعات المدنية والتجارية

وبالرجوع لأحكام المحكمة الإدارية العليا وجدنا أنه من المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة فى هذا الخصوص أنه إذا كانت دعوى البطلان الأصلية تعتبر أحدى صور الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا واستثناء إذا انتفت عنه صفة الأحكام القضائية ؛ فإن هذه الدعوى تخضع لما تخضع له الطعون من أحكام فيما عدا الميعاد ، ومنها أن الحق فى الطعن على الحكم لا يكون إلا من كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وأن يكون قد حكم عليه بشئ مما أقيم الطعن من أجله ، فلا يجوز الطعن إلا ممن كان طرفاً فى الدعوى ، ومؤدى ذلك أن من لم يكن طرفاً فى الحكم محل الطعن بدعوى البطلان الأصلية ، أى الخارج عن الخصومة لا يجوز له الطعن فى الحكم بدعوى البطلان الأصلية ، لأنه إذا لم يكن له حق الطعن فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، فإنه من باب أولى لا يجوز له أمام المحكمة الإدارية العليا الطعن على حكمها الصادر فى الطعن على حكم محكمة أول درجة طالما أنه لم يكن طرفاً فى الخصومة ووسيلته هى الطعن بالتماس إعادة النظر أمام محكمة أول درجة إذا توافرت شروطه [٤] .

---

[١] - د. مصطفى محمود الشربينى : المرجع السابق ، ص ١٣٠٢ .

[٢] - د. محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص. ٧١٤ .

[٣] - حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٥١٣٨ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٧/٧/١ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج ٤٧ ص ٢١١ وما بعدها ، والطعن رقم ١٤٥١٨ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠١١/٦/٢٥ ، والطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٠١٤/٢/٢٢ غير منشور، والطعن رقم ١٢٦١٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٠١٥/٢/٢٤ ، غير منشور .

[٤] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٩٧ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٦/١١/١٧ ، والطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٢٩ ، المستشار / محمد ماهر ابوالعينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص ٤٧٣ وما بعدها ، فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الطعن إلى عدم جواز قبول دعوى البطلان الأصلية ممن لم يكن خصماً فى الطعن

ويستوى فى ذلك الخصوم الأصليون أو المتدخلون تدخلا انضماميا أو هجوميا وخلف هؤلاء جميعا العام والخاص . كما يشترط أن تكون له مصلحة قائمة فى طلب إلغاء الحكم الصادر من محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا .

وإذا تعدد المحكوم عليهم فيجب أن ترفع من أحدهم ، على أن يختصم فيها باقى أطراف الخصومة فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المنعدم ، لاسيما المحكوم لصالحه باعتباره الخصم الذى يشغل مركز المدعى عليه فى هذه الدعوى [١] .

٤- ألا يكون الخطأ الإجرائي صادراً عن الخصوم أو حصل نتيجة إهمالهم وتقاعسهم

يشترط لرفع دعوى البطلان الأصلية ضد الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا ألا يكون الخطأ الإجرائى الذى شابها وأدى إلى بطلانها صادراً عن الخصوم أو نتيجة إهمالهم وتقاعسهم ، بل عن خطأ المحكمة أو أحد أجهزتها المعاونة ، وذلك لأنه ليس من العدالة أن يتحمل الخصوم أخطاء القضاة أو معاونوهم وإلا كانت مخالفة القانون صارخة ومزدوجة .

لذلك إذا كان سبب ما وقع فيه حكم محكمة النقض من خطأ " عدم الرد على الطلبات " يرجع إلى تقصير الخصم " عدم تقديمه للمذكرات إلى محكمة النقض " فإنه لا يقبل طلب سحبه . كذلك الحال إذا أخطأت محكمة النقض فقضت من تلقاء نفسها – دون طلب من الخصوم – بعدم قبول الطعن ، لأن الخصم لم يقم فى الميعاد المحدد لإيداع المذكرة الشارحة بتقديم نسخة من الحكم المطعون فيه ، إذ إن الخصم قد أخطأ ولم يتنبه إلى الالتزام الواقع عليه بضرورة إيداع هذه النسخة قلم كتاب المحكمة ، وبالتالى فلا يقبل طلبه بسحب حكم محكمة النقض [٢] .

الأصلى ، وجاء فى حيثيات حكمها " وإذا كانت دعوى البطلان الأصلية تعتبر احدى صور الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا ، استثناء ، اذا انتفت عنه صفة الأحكام القضائية ، فإن هذه الدعوى تخضع لما تخضع له الطعون من أحكام – فيما عدا الميعاد ، ومنها أن الحق فى الطعن على الحكم
لا يكون إلا من كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وأن يكون قد حكم عليه بشئ مما أقيم الطعن من اجله ، فلا يجوز الطعن إلا ممن كان طرفاً فى الدعوى ، ومؤدى ذلك أن من لم يكن طرفاً فى الحكم محل الطعن بدعوى البطلان الأصلية ، أى الخارج عن الخصومة لا يجوز له الطعن فى الحكم بدعوى البطلان الأصلية لأنه إذا لم يكن له حق الطعن فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة أمام المحكمة الإدارية العليا ، فإنه لا يجوز له من باب أولى الطعن فى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى الطعن على حكم محكمة أول درجة طالما أنه لم يكن طرفاً فى الخصومة لا أمام محكمة أول درجة ولا فى الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ووسيلته هى الطعن بالتماس إعادة النظر أمام محكمة أول درجة اذا توافرت شروطه حيث أدخل المشرع طعن الخارج عن الخصومة فى قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣لسنة ١٩٦٨ ضمن حالات التماس إعادة النظر الذى يرفع للمحكمة التى أصدرت الحكم ، وهذا ما قضت به دائرة توحيد المبادئ بجلسة ١٩٨٧/٤/١٢ فى الطعن رقم ٣٣٨٢ ، ٢٨/٢٣٨٧ ق من أن عبارة ذوى الشأن الواردة فى المادة ٢/٢٣ من قانون مجلس الدولة يقصد بها ذوى الشأن فى الحكم وفى الطعن عليه وليس فى القرار محل الحكم المطعون فيه فذوى الشأن هو من كان طرفاً فى الدعوى ....." .

[١] - د. هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص.٣٩١ .

[٢] - د. أحمد هندى : المرجع السابق ، ص ٢٦٠ .

المبحث الثالث

حالات الطعن بدعوى البطلان الأصلية

باستقراء قوانين مجلس الدولة المتعاقبة والتى آخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وقانون المرافعات المدنية والتجارية وجدنا أن الوضع فى مصر لا يختلف عنه فى فرنسا - بالرجوع لقانون المرافعات الفرنسية وجدنا أنه نص فى المادة ٦٢١ [١] ؛ على عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض باستثناء الحالات المنصوص عليها فى نص المادة ٦١٨ من ذات القانون [٢] - إذ أن المشرع لم يحدد حالات معينة يجوز لصاحب الشأن حال توافرها الطعن عليها بدعوى البطلان الأصلية .

وإزاء هذا الغياب التشريعى لم يكم أمامنا إلا محاولة تحديد هذه الحالات من بعض النصوص المتفرقة فى كلا القانونين وبعض المبادئ والقواعد العامة التى يجب مراعاتها ، وكان لابد أيضا من الرجوع لأحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض فى هذا الخصوص .

وبالرجوع لأحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الصدد وجدنا أنها على الرغم من أنها لم تضع قواعد مطلقة ومجردة لحالات الطعن فى أحكامها بدعوى البطلان الأصلية ، فقد استقر قضاءها على أن دعوى البطلان الأصلية ليست ولا يجب أن تكون مجالاً أو مناسبة لمعاودة المجادلة فيما قضى فيه الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا التى تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة باعتباره قاضى المشروعية الناطق بكلمة الحق والقانون [٣] ، ومن ثم فلا يكون هذا الطريق متاحا إلا إذا كان العيب من الجسامة بحيث يقوض أركانه ويجعله مثلا لإهدار العدالة فيفقده وظيفته ويهبط به إلى مرتبة الإنعدام حتى لا

---

[1]- Art.621 du N.C.P.C ' *Si le pourvoi en cassation est rejeté, la partie qui l'a formé n'est plus recevable à en formerun nouveau contre le même jugement, hors le cas prévu à l'article 618. Il en est de même lorsque la Cour de cassation constate son dessaisissement, déclare le pourvoi irrecevable ou prononce la déchéance. Le défendeur qui n'a pas formé de pourvoi incident ou provoqué contre le jugement attaqué dans les délais impartis par l'article 1010 n'est plus recevable à se pourvoir à titre principal contre ce jugement" .*

[2]- Art.618 du N.C.P.C " *La contrariété de jugements peut aussi, par dérogation aux dispositions de l'article 605,être invoquée lorsque deux décisions, même non rendues en dernier ressort, sont inconciliables et qu'aucune d'elles n'est susceptible d'un recours ordinaire ; le pourvoi en cassation est alors recevable, même si l'une des décisions avait déjà été frappée d'un pourvoi en cassation et que celui-ci avait été rejeté. En ce cas, le pourvoi peut être formé même après l'expiration du délai prévu à l'article 612. Il doit être dirigé contre les deux décisions ; lorsque la contrariété est constatée, la Cour de cassation annule l'une des décisions ou, s'il y a lieu, les deux" .*

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٨٨١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠١/٦/٢ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص ٤٥٩ وما بعدها .

تتخذ دعوى البطلان تعله يتذرع بها للألتفاف حول حجية الاحكام النهائية ومحاولة المساس بها أو النيل منها .

ولذلك وجدنا أن كل ما جاء فى أحكامها فى هذا الخصوص هى تطبيقات فردية لحالات بلغت فيها المخالفة فى الحكم حداً كبيراً من الجسامة رأت فيها المحكمة أنه لا يجوز حماية مثل هذا الحكم ، ومع ذلك فإن العديد والعديد من أحكامها تستقر على أن دعوى البطلان الأصلية التى تقوم على حكم صدر من هذه المحكمة إنما يتقيد بحالات محددة حصراً ، ولم يجعلها المشرع مرتعاً خصبا أو سلاحا مشهرا يلجأ إليه كل من صدر حكما ضده من أعلى درجات المحاكم فى مجلس الدولة واستقراراً للمراكز القانونية ، وحتى لا تظل الحقوق التى تقام من أجلها الدعاوى القضائية مزعزعة إلى غير مدى زمنى ، وتصبح الحقوق التى صدرت بها أحكام المحكمة الإدارية العليا وهى خاتمة المطالب فى النظام القضائى بمجلس الدولة فى مهب الريح وهو ما يخالف قصد المشرع [١] .

وبالرجوع لأحكام محكمة النقض وجدنا أنها تستقر على عدم جواز رفع دعوى أصلية ببطلان الحكم إلا فى حالة تجرده من أركانه الأساسية ، ولم تبين أحكام النقض ما هى الحالات التى يتجرد فيها الحكم من أركانه ولا توجد تصنيفات مستقرة لهذه الحالات ، فإذا أضفنا إلى ذلك الاستقرار القضائى والفقهى على عدم جواز خلق طرق الطعن فى الأحكام غير منصوص عليها يتبين لنا صعوبة الأمر فى نطاق القضاء المدنى والإجرائى ويزداد الأمر صعوبة مع المبادئ المستقرة حول حجية الشئ المقضى والفهم الخاطئ لفكرة أن الحجية تعلو على قواعد النظام العام ، فمع غموض هذه الفكرة إلا أن الأحكام لم تضع تحديدا واضحا لما هى القواعد المتعلقة بالنظام العام التى تعلوها حجية الأحكام ، لذلك كان من الضرورى تدخل الفقهاء ومن بعدهم المشرع لتنظيم هذه الدعوى [٢] .

ولحين حدوث ذلك يتوجب علينا إعمال نص المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة سالف الذكر والرجوع إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية فوجدناه ينص فى المادة ٣/٦٨ منه على " ولا تعتبر الخصومة منعقدة فى الدعوى إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه مالم يحضر الجلسه ، ونص ايضا فى المادة ٢٧٢ منه على أنه [٣] " لا يجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن " .

ونص فى المادة ١٦٥ من ذات القانون على أنه " إذا رفع القاضى دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغا لجهة الاختصاص زالت صلاحيته للحكم فى الدعوى وتعين عليه أن يتنحى عن نظرها " .

كما نص فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات المدنية على أنه " يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرد أحد الخصوم فى الأحوال الآتية :

١- إذا كان قريبا أو صهرا لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة .

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٠١٤/١٢/٢١ ، غير منشور ، وراجع ايضا الطعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١٠/١٧ ، سالف الإشارة إليه ، والطعن رقم ١٩٦٩ و ٢٦٠٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١١/١ ، غير منشور .

[٢] - المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص.١٧٠ .

[٣] - وتجدر الإشارة إلى أن المادة ٣٢ من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الخاص بإنشاء محكمة النقض كانت تنص على " لا تجوز المعارضة فى الأحكام الغيابية التى تصدر من محكمة النقض والإبرام ولا يقبل الطعن بطريق التماس إعادة النظر فى أحكام محكمة النقض والإبرام " . كما نصت المادة ٤٤٨ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٢٧ من قانون محكمة النقض رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ على أنه " لا تجوز المعارضة فى أحكام محكمة النقض الغيابية ولا يقبل الطعن فى أحكامها بطريق التماس إعادة النظر " .

٢- إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم فى الدعوى أو مع زوجته .
٣- إذا كان وكيلا لأحد الخصوم فى أعماله الخصوصية أو وصيا عليه أو قيما أو مظنونة وراثته له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصى أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة أو بأحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية فى الدعوى.
٤- إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلا عنه أو وصيا أو قيما عليه مصلحة فى الدعوى القائمة .
٥- إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى ، أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ، أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها ."

كما نصت المادة ١٤٧ من ذات القانون على " يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم باتفاق الخصوم .

وإذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها الغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى " .

ونصت المادة ١/٢٢١ من ذات القانون سالف الذكر على أنه " يجوز استئناف الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام .... " .

ووجدنا أيضا أنه ثار خلاف فى الفقه حول جواز رفع دعوى أصلية ببطلان حكم النقض ، فذهب رأى إلى عدم جواز رفع دعوى أصلية ببطلان حكم النقض على أساس عدم تصور محكمة نقض تصدر حكما معيبا بعيب يبرر رفع هذه الدعوى وعدم وجود محكمة أعلى من محكمة النقض يمكن رفع الدعوى أمامها . ولكن الرأى الغالب هو أنه يمكن رفع دعوى بطلان أصلية ضد حكم النقض ، وقد اشار المشرع إلى حالة صدور حكم النقض مع توافر عدم الصلاحية فى أحد المستشارين الذين أصدروا الحكم ، ولكن هذا ليس هذا هو السبب الوحيد ، فيمكن رفع الدعوى لأى سبب من الأسباب التى يمكن من أجلها رفع دعوى بطلان أى حكم ، شريطة أن يتم تضييق حالات الانعدام بقصرها على العيوب التى تفقد الحكم كيانه وتعدمه أحد أركانه [١] .

وباستقراء الأحكام القضائية الصادرة من المحكمة الإدارية العليا فى خصوص حالات قبول دعوى البطلان الأصلية نجد أنها تقوم بتطبيق أصول أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية على ما تصدره من أحكام وذلك لتعلقها بأسس النظام القضائى وما تقتضيه من اطمئنان الخصوم إلى حيدة القاضى ومن نأى به عن مظنة الشبهة وزاد هذا القضاء فى الاحتياط فسوى بين أعضاء تلك المحاكم الذين يقضون فى الدعوى ومفوض الدولة الذى يقوم بتحضيرها وابداء الرأى القانونى فيها [٢] .

---

[١] - د. أحمد مليجى : المرجع السابق ، ص ٧٣٩ وما بعدها .
[٢] - د. خميس السيد اسماعيل : موسوعة القضاء التأديبى وطرق الطعن فى الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا والحديث فى الفتاوى والأحكام التأديبية وضيغ الدعاوى الإدارية والتأديبية (الكتاب الأول – المحاكمات التأديبية وطرق الطعن فى الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا) ، طبعة ١٩٩٣-١٩٩٤ بدون دار نشر ، ص ٥٠٦ .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الصدد بأن [١] " ولئن كان لا يجوز أن يطعن فى الأحكام بطريق البطلان الأصلى ، وانه إذا كان الحكم باطلا وانقضت مواعيد الطعن فيه أو استنفدت اعتبر صحيحا من كل الوجوه ولا يجوز بأي حال من الأحوال التمسك بأي وجه من أوجه بطلانه طبقا للقاعدة إلا أن هذه القاعدة تخضع لعدة استثناءات وهى :-

١- الأحكام التى تصدر من فرد أو من أفراد عاديين ليس لهم ولاية القضاء .
٢- الأحكام الصادرة من محكمة لا وظيفة لها أو على خلاف القواعد الأساسية الموضوعة للنظام القضائى .
٣- القرارات القضائية التى لا تفصل فى منازعة ما ولو اتخذت شكل الأحكام كالحكم الصادر برسو المزاد .
٤- الأحكام التى تصدر فى الدعوى فى مواجهة شخص بدون إعلانه للجلسة المحددة لنظر الدعوى إعلانا صحيحا أو ضد شخص متوفى ، ففى هذه الحالة وأشباهها يكون الحكم باطلا لبنائه فى إجراءات باطلة . " .

كما قضت المحكمة الإدارية العليا أيضا بأنه [٢] " ومن حيث إن القاعدة أنه يجب التمسك بعيوب الحكم بطريق من طرق الطعن التى حددها القانون كمرحلة من الخصومة التى صدر فيها الحكم ، فإذا لم يكن الحكم يقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن التى نظمها القانون أو استنفدت هذه الطرق فإنه سواء كان الحكم باطلا أو غير عادل فلا يجوز المساس به عن طريق رفع دعوى بطلانه ، على أن سريان هذه القاعدة على إطلاقها يؤدى بالنسبة للأحكام التى تحوز حجية الأمر المقضى إلى نتيجة غير مقبولة ، إذ أن هذه الحجية تعمل على استقرار المراكز القانونية على نحو معين ومن غير المقبول أن تستقر هذه المراكز نتيجة لحماية منحها حكم شابه عيب جسيم ، إذ يكون الحكم عندئذ غير صالح لأداء وظيفته ن وهذا فمن المقرر أنه حيث يوجد مثل هذا العيب فمن المصلحة إهدار حجية الحكم . ذلك برفع دعوى ببطلانه ، على أن يلاحظ أنه إذ يتعلق الأمر برفع دعوى بطلان الحكم كعمل قانونى فإن العيب الذى يبرر رفع هذه الدعوى هو دائما خطأ فى الإجراء ذلك أن الخطأ فى التقدير مهما كانت جسامته لا يؤدى إلى بطلان الحكم " .

وهذا مفاده أن المحكمة الإدارية العليا تقبل الطعن بدعوى البطلان الأصلية فى **حالات الأخطاء الإجرائية الجسيمة** ؛ التى يترتب عليها المساس بصحة الحكم المطعون فيه أو بحقوق الدفاع لأى من المتقاضين ، **وكذلك حالات إهدار العدالة** بوجود عيب موضوعى جسيم فى الحكم المطعون فيه من شأنه أن يؤدى إلى أن يخرج الحكم عن طعنه كأداة لتحقيق العدل ، ويؤدى إلى انتزاع قرينة الصحة التى تلازمه نتيجة غلط فاضح يكشف بذاته عن أمره ويقلب ميزان العدالة [٣] .

لأجل هذا لابد أن يكون الخطأ بينا غير مستور ، وثمة غلط فاضح ينبئ فى وضوح عن ذاته ، اذ الأصل فيما تستظهره المحكمة الإدارية العليا من حكم القانون أن يكون هو صحيح الرأى فى هذا الحكم بما

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٧٧٠ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦١/٢/١٨ ، منشور لدى المستشار/ حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٣٦ .
[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٠٦٣٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٠١٤/٣/٢٠ ، غير منشور .
[٣] - الطعن رقم ٧٣١٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٠٠٦/١/٢١ ، ، المستشار / محمد ماهر أبو العينين : المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا فى مصر ، المرجع السابق ، ص ٢٠٠ .

لا معقب عليها منه بحسبانها تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة [١] ، أما إذا كان لم يكن الخطأ بينا كاشفا فى ذاته عن أمره بما لا مجال فيه إلى خلف بين وجهات النظر المعقولة ، أو إذا قام الطعن على مسائل موضوعية تندرج كلها تحت احتمالات الخطأ والصواب فى تفسير القانون وتأويله ، فإن هذه الأسباب لا تمثل اهدارا للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته ، وبالتالى لا تصمه بأى عيب ينحدر به إلى درجة الانعدام [٢] .

ويتسع نطاق حالات البطلان فى أحكام المحكمة الإدارية العليا ليشمل الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا كأول وأخر درجة ، وتشمل حالات الخطأ فى تطبيق القانون المقررة فى ضوابط الطعن على الأحكام القضائية ، ذلك أن فى حالات دعوى البطلان الأصلية الموجهة إلى حكم صادر من المحكمة الإدارية العليا كمحكمة طعن ، فإن صاحب الشأن قد استنفذ درجتى التقاضى المقررتين له ، ولا يتسنى الادعاء بوجود بطلان فى الحكم المطعون فيه إلا إذا كان العيب الموضوعى الموجه للحكم شديد الجسامة على نحو يصيبه بالانعدام ، لأن تداول الحكم بين درجات التقاضى قد أعطى لأصحاب الشأن الفرصة لإبداء سائر أوجه البطلان والعوار التى تصيب الحكم ؛ أما فى حالة الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا كأول وآخر درجة ؛ فانه ليس هناك من سبيل لتدارك الخطأ الذى ارتكبه الحكم المطعون فيه ، لذا فإن حالات البطلان الإجرائى تتسع عن تلك الحالات التى تصيب حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعون المنظورة أمامها ، وكذلك حالات إهدار العدالة تتسع لتشمل حالات الخروج الواضح على القواعد المستقرة فى قضاء المحكمة الإدارية العليا ، وفى خصوص حالات إهدار العدالة فإن هذه المحكمة قد مدت نطاق هذه الحالات لتشمل إهدار الحقائق الثابتة فى الأوراق ، وكذلك مخالفة مبادئ المحكمة الإدارية العليا مما يؤدى إلى إهدار الحقوق الواضحة لأصحاب الشأن ، لأن فى ذلك إهدار للعدالة وإهدار لمبدأ المساواة بين المتقاضين [٣] .

ويستفاد مما سبق أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى البطلان الأصلية فى الصادر من المحكمة الإدارية العليا إنما تقوم على وجود عيب جسيم يمثل إهداراً للعدالة على نحو يفقد معها الحكم وظيفته وتتزعزع قرينة الصحة التى تلازمه ، ويحدث هذا فى حالتين أساسيتين ؛ **الأولى** مخالفة قواعد المرافعات على نحو جسيم بحيث يغدو الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا مجرد عمل مادى لم يرقى إلى مستوى الحكم ؛ كعدم التوقيع على إصدار الحكم أو المسودة أو صدور الحكم فى غيبة الخصوم لبطلان اعلانهم أو اتصالهم بالدعوى أو غيرها من الحالات الإجرائية ، **والثانية** حال الإخلال الجسيم بالمراكز

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٤٨٦٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١١/١٩ ، سالف الإشارة إليه.

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١ ، منشور لدى المستشار / حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٥٩ ، والطعن رقم ٣٣٢٤ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٦/٧/١٣ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٤٧ ص ١٩١ وما بعدها ، والطعن رقم ١١٦٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٧/٣/٣ ، مجلة هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠٠٥-٢٠٠٧ ص ٢٣٧ وما بعدها والطعن رقم ١٤٣٨١ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٠٠٩/١/١٠ ، والطعن رقم ٢٣٤٩٧ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٠٠٩/٢/٢٨ ، مجلة هيئة قضايا – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠١٠ ص ٤٤٦ وما بعدها ، والطعن رقم ٥٧٤٨٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٠١٦/٣/٦ ، سالف الإشارة إليه.

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعنان رقما ٧٣٨٦ و ٧٣٩٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٩/٥ ، والطعن رقم ١١٤٤٥ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠٦/٥/٢٠ ، المستشار / محمد ماهر أبو العينين : المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا فى مصر ، المرجع السابق ، ص ٢٠٠ وما بعدها ، وراجع فى ذات المعنى الطعن رقم ٧١٧٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٠١٥/١١/٢١ ، غير منشور ، والطعن رقم ٢٤٤٢٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٦/٩/٢٦ ، غير منشور .

القانونية على نحو يهدر مبدأ المساواة ويخل بالحقوق المكتسبة أو يهدر حقوق من الدفاع أو يخرج على مبادئ موضوعية مستقرة إلى حد كبير فى قضاء المحكمة الإدارية العليا فى هذه الحالات والذى تترخص فيها المحكمة التى تنظر دعوى البطلان وفقا لما تراه مخلاً بالعدالة يتعين إهدار قيمة الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا والتقرير ببطلانه [١] .

ونعرض بشئ من التفصيل لهاتين الحالتين وهما : انعدام الحكم واعتبارات العدالة ، وذلك على النحو التالى :-

أولا : انعدام الحكم

فى حقيقة الأمر لا توجد حالات أو أسباب محددة على سبيل الحصر تكون مناطا لقبول دعوى البطلان الأصلية لانعدام الحكم ، ولكن توجد أطر عامة استقر عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا يمكن الاستهداء بها فى قبول دعوى البطلان ، إذ أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى البطلان الأصلية فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا إنما تقوم على وجود عيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة على نحو يفقد معها الحكم وظيفته وتتزعزع قرينة الصحة التى تلازمه ، ويجب أن يكون الخطأ الذى شاب الحكم ثمرة غلط فاضح يكشف بذاته عن أمره ، فيضطرب ميزان العدالة على نحو لا يستقيم معه سوى صدور حكم يعيد الأمور إلى نصابها الصحيح [٢] .

ويحدث هذا فى حالتين أساسيتين **الأولى** : مخالفة قواعد المرافعات على نحو جسيم بحيث يغدو الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا مجرد عمل مادى لم يرقى إلى مستوى الحكم كعدم التوقيع على إصدار الحكم أو المسودة أو صدور الحكم فى غيبة الخصوم لبطلان إعلانهم أو اتصالهم بالدعوى أو غيرها من الحالات الإجرائية ، **والثانية** : حال الإخلال الجسيم بالمراكز القانونية على نحو يهدر مبدأ المساواة ويخل بالحقوق المكتسبة أو يهدر حقوق من الدفاع أو يخرج على مبادئ موضوعية

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٠١٤/١٢/٢١ ، غير منشور .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٧٠٩٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٠١٤/١٢/٢١ ، غير منشور ، والطعن رقم ٩٣٠١ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠١٥/١١/١٥ غير منشور ؛ إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " كما جرى واستقر قضاء هذه المحكمة – وأكدته أحكام دائرة توحيد المبادئ – على أن الحكم متى صدر صحيحا من حيث الشكل يظل صحيحا منتجا لآثاره ويمتنع بحث أوجه العوار التى قد تلحق به إلا عن طريق التظلم منه بطرق الطعن المتاحة قانونا ، فإذا استنفذ ذوو الشأن حقهم فى ولوجها أو استغلقت عليهم بفوات المواعيد وأضحى الحكم باتا فلا سبيل للطعن فيه إلا بطريق دعوى مبتدأة هى دعوى البطلان الأصلية ، إلا أن هذا الطريق الاستثنائى يجد حده الطبيعى فى الحالات التى يتجرد فيها الحكم من أركانه الأساسية بحيث يشوبه عيب جوهرى جسيم يفقده كيانه ويزعزع أركانه ويحول دون اعتباره قائما فلا يستنفذ فيه القضاء سلطته ولا يرتب الحكم حجيته ولا يرد عليه التصحيح ، لأن المعدوم لا يبعث إلى الحياة ، وإذا كان هذا الطريق هو وحده الذى تسقط به الأحكام النهائية المعيبة فلا يكون متاحا إلا إذا كان العيب من الجسامة بحيث يقوض أركانه ويجعله مثلا لإهدار العدالة فيفقده وظيفته ويهبط به إلى مرتبة الانعدام حتى لا تتخذ دعوى البطلان تكئة يتذرع بها للالتفاف حول حجية الأحكام النهائية ومحاولة المساس بها أو النيل منها ، فلا يبطل حكم نهائى فى خصومة انعقدت صحيحة وأعلن فيها الأطراف إعلانا صحيحا وسليما إلا إذا أهدرت المحكمة حقوق الخصوم فى المناضلة أمامها إهدارا كاملا على نحو يفقد الحكم وظيفته ، وبه تتزعزع قرينة الصحة التى تلازمه ويجب أن يكون الخطأ الذى شاب الحكم ثمرة غلط فاضح يكشف بذاته عن أمره ويقلب ميزان العدالة على نحو لا يستقيم معه سوى صدور حكم من نفس المحكمة يعيد الأمور إلى نصابها الصحيح " وراجع فى ذات المعنى الطعن رقم ١٧٨١٦ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٠١٥/١٠/٢٥ ، غير منشور .

مستقرة إلى حد كبير فى قضاء المحكمة الإدارية العليا ، فى هذه الحالات والذى تترخص فيها المحكمة التى تنظر دعوى البطلان وفقا لما تراه مخلا بالعدالة يتعين إهدار قيمة الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا والتقرير ببطلانه [1] .

ونستخلص مما سبق أنه يمكن تقسيم حالات إنعدام الحكم إلى ثلاث حالات هى : من ناحية صدوره من محكمة تتبع جهة قضائية ، ومن ناحية صدور الحكم فى خصومة ومن ناحية تحرير الحكم ، ونعرض لهذه الحالات بشئ من التفصيل وذلك على النحو التالى :-

الحالة الأولى : صدوره من محكمة تتبع جهة قضائية

وتتمثل هذه الحالة فى صفة القاضى وتشكيل المحكمة وعدد أعضاءها وقيام سبب من أسباب عدم صلاحيته والرد وأخيرا صدور الحكم من جهة قضائية غير مختصة ، ونعرض لها على النحو التالى :-

صدور الحكم من محكمة غير مختصة أو جهة غير قضائية

يشترط لصحة الحكم أن يصدر من محكمة قضائية داخلة فى تكوين إحدى جهتى القضاء سواء كان القضاء العادى أم الإدارى ، وأن يكون الحكم صادراً عن المحكمة بمقتضى سلطتها القضائية ، ولابد أن تكون المحكمة مشكلة تشكيلا صحيحا على النحو الوارد فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وإلا كان الحكم معدوماً .

لذلك فإنه يعتبر معدوماً الحكم الصادر من شخص لا يعتبر قاضيا ، أو من قاض لم يحلف اليمين القانونية أو من قاض زالت عنه ولاية القضاء بسبب العزل أو الإحالة على المعاش أو الاستقالة أو من قاض موقوف بصفة مؤقتة عن عمله ، ويعتبر معدوماً أيضاً الحكم الصادر من قاضيين بدلاً من ثلاثة ،

---

[1] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٠١٤/١٢/٢١ ، غير منشور ، وراجع ايضا الطعن رقم ١٧٨١٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٠١٥/١٠/٢٥ ، سالف الإشارة إليه ، ولأجل هذا قضت المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٧٥٥٦ لسنة ٥٣ ق جلسة ٢٠١٦/٢/٢٠ ، غير منشور بعدم قبول دعوى البطلان الأصلية والزمت المدعية المصروفات وبررت ذلك بأن " الحكم قد صدر غير مشوب بأى من العيوب التى تؤدى إلى الحكم ببطلانه كما أنه لم يتجرد فى المنازعة – محل الطعن – من أركانه الأساسية ولم تلحق به عيوب جسيمة وجوهرية تنحدر به إلى درجة الانعدام وتحول دون وصفه بالحكم القضائى ، ومن ثم تكون دعوى البطلان الماثلة غير مقبولة . ولا ينال مما تقدم ما ساقته الطاعنه من أسباب موضوعية لبطلان الحكم المشار إليه اعلاه ، حيث إنها تندرج كلها تحت احتمالات الخطأ والصواب فى تفسير القانون وتأويله وكلها كانت تحت بصر المحكمة عند نظر الطعن ، فضلا عن أن تقييم الأدلة من إطلاقات محكمة الموضوع ، وعليه فإن الأسباب المذكورة لا تمثل إهدارا للعدالة ، ولا تعيب الحكم على نحو ينحدر به إلى درك الانعدام ، وهى مناط قبول دعوى البطلان الأصلية ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبولها . فضلا عن أن الأسباب التى ساقتها الطاعنه نعيا على الحكم الطعين بدعوى البطلان الأصلية ليس من شأنها أن تنال من سلامته ولا تكشف عن ثمة بطلان علق به ، إذ أنها لا تعدو إلا أن تكون من قبيل المجادلة فى الأسانيد التى أقام عليها الحكم المطعون فيه قضاءه والمناقشة فى تقدير المحكمة لها ، وبالتالى فهى لا تصلح أن تكون محلا للطعن فيه بدعوى البطلان الأصلية ، بحسبان أن الخوض فيها يؤدى إلى طرح موضوع النزاع من جديد على المحكمة بعد أن فصلت فيه بحكم بات ، مما يخرج بدعوى البطلان الأصلية عن الغاية المبتغاة منها ، ويدفع بها كوسيلة استثنائية للمساس بحجية الحكم المطعون فيه ، ومن ثم إذا لم يثبت أن الحكم المطعون فيه قد شابه أى سبب يفقده صفته كحكم أو يجرده من أحد أركانه الأساسية ، فإن الطعن عليه بدعوى البطلان الأصلية يكون غير قائم على سنده الصحيح من حكم القانون ..... " .

بشرط أن يكون الحكم قد صدر بالفعل منهما دون الثلاثة ، غير أنه لا يعد معدوماً الحكم الذى يصدر من قاضى ندب إلى المحكمة التى أصدر الحكم فيها بطريقة غير صحيحة [١] .

صدور حكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى [٢]

من المقرر أن أحد المبادئ الأساسية فى التقاضى هو مبدأ صلاحية القاضى لنظر الدعوى ، وهو مبدأ عام يسرى على القضاة أمام كافة المحاكم بما فيها المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض ، لأجل هذا فإنه على الرغم من أن أحكام محكمة النقض [٣] ، وأحكام المحكمة الإدارية العليا - كما سبق أن أوضحنا - لا يجوز التعقيب عليها أو الطعن عليها بأى طريق من طرق الطعن بما فيها التماس إعادة النظر على أساس أن أحكام هذه المحكمة باتة ونهائية وهى خاتمة المطاف فى الخصومة الإدارية ؛ فإن المشرع أجاز الخروج على هذا الأصل بموجب نص المادة ١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، والخاصة بصدور حكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى وممنوعا من سماعها ولم يرده أحد الخصوم ، وهى الحالات المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات [٤] .

ويهدف المشرع من وراء تقرير مبدأ صلاحية القاضى إلى ضمان حياده ، وذلك عن طريق إقصائه عن نظر الدعوى التى يثور فيها احتمال ميله ، وذلك فى الحالات التى يخشى فيها المشرع ألا يكون ضمير القاضى حرا نتيجة وجود صلة خاصة له بأحد أطراف الدعوى أو بموضوعها فتحيد به عن الغاية الموضوعية للقضاء ، ويهدف المشرع من ذلك ايضا إلى حماية القاضى من الشبهات التى تشوب قضاءه ويحفظ الثقة فى القضاء [٥] .

وهذا ما اكدته المحكمة الإدارية العليا عندما قضت بأنه [٦] " ومن حيث أن علة عدم صلاحية القاضى فى الأحوال المنصوص عليها فى البند (٥) من المادة ١٤٦ من قانون المرافعات والتى يسرى حكمها على الإجراءات الخاصة بمجلس الدولة لخلو نص فى قانون المجلس ينظم ذلك ؛ هى أن الإفتاء أو المرافعة أو الكتابة فى الدعوى أو سبق نظر الدعوى كقاضى تدل على الميل إلى الرأى الذى أبداه والذى قد يأنف من التحرر منه والخشية من أن يلتزم برأيه الذى كشف عنه عمله كقاضى فيتأثم قضاؤه " .

ولا يعتبر سببا لعدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى أن يكون قد سبق له أن ابدى رأي فى دعوى مشابهه للدعوى المنظورة أو أن يكون قد أدلى برأى علمى فى مؤلف أو بحث وإلا كان مؤدى ذلك منع القاضى من التأليف والبحث العلمى [٧] .

---

[١] - المستشار / محمد ماهر ابوالعينين : دعوى البطلان الأصليه ، مقاله سالف الإشارة إليه ، ص.٦٣٤ .

[٢] - لمزيد من التفاصيل عن أسباب عدم الصلاحية والتنحى والرد راجع الدكتور / أحمد سلامة بدر : الدفوع الجوهرية فى الدعوى الإدارية ، طبعة دار النهضة العربية ٢٠١٣ ، ص.٢٥٣ وما بعدها .

[٣] - راجع حكم محكمة النقض الطعن رقم ١٩٤٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٣/١/٢٣ ، والطعن رقم ٨٩١ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٤/١/٢٤ ، والطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ ق جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦ ، منشورة لدى د. أحمد المليجى : المرجع السابق ، ص ٧٤٧ وما بعدها .

[٤] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٦٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٦/١١/٢٦ ، والطعن رقم ٥٠٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٧/٢/١٥ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٤٧ ، ص ١٩٨ وما بعدها ، والطعن رقم ١٥٦٨ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٢/١/٦ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : الموسوعة الشاملة فى القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص. ٥١١ ، والطعن رقم ١٧٧٠٢ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠١٥/١١/٥ ، غير منشور .

[٥] - د. محمد سعيد عبدالرحمن : المرجع السابق ، ص. ٣٢ .

[٦] - حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٣١٣٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٠١٠/٢/٢٠ .

[٧] - د. اسلام احسان : نظرية البطلان فى المرافعات الإدارية ، طبعة منشأة المعارف بالأسكندرية ٢٠١٥ ، ص.٦٥٧ .

وأسباب عدم الصلاحية وردت فى القانون على سبيل الحصر فلا يقاس عليها ولا يجوز التوسع فى تفسيرها ولا يدخل فيها استشعار الحرج ، وهى تتعلق بالنظام العام فتوجب امتناع القاضى من تلقاء نفسه عن الحكم ولو لم يطلب منه ذلك أحد الخصوم [١] .

وأسباب عدم الصلاحية سواء نتيجة ظروف عدم الصلاحية الحتمية أو نتيجة ظروف عدم الصلاحية التقديرية ، والمنصوص عليها سواء فى قانون السلطة القضائية أو قانون المرافعات كلها تعتبر أسبابا شخصية لا تجاوز شخص القاضى الذى قام به سبب عدم الصلاحية ، ولا يمتد إلى أعضاء المحكمة الآخرين [٢] .

وتجدر الإشارة إلى أن الفرق بين عدم الصلاحية وبين الرد أن أسباب عدم الصلاحية يترتب عليها بذاتها أثرها وهو منع القاضى من سماع الدعوى بمجرد قيام سبب منها سواء طلب الخصوم منع القاضى من سماع الدعوى أو لم يطلبوه ، بحيث إذا حكم القاضى فى الدعوى كان حكمه ولو باتفاق الخصوم باطلا وجاز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة ، أما أسباب الرد فلا تنتج اثارها إلا إذا طلب الخصوم منع القاضى من سماع الدعوى بحيث إذا لم يطلبوا منعه كان القاضى صالحا لنظر الدعوى وكان حكمه صحيحا [٣] .

الحالة الثانية : صدور الحكم فى خصومة

من المقرر فى كلا من فرنسا [٤] ومصر أنه حتى تنعقد الخصومة فلابد أن تعلن صحيفتها إلى المدعى عليه ، وأن يكون كلا طرفيها أهلاً للتقاضى ، وأن تُتخذ كافة الإجراءات اللازمة لتحضريها والسير فيها ، وإلا فإنها تعد معدومة هى وجميع الأحكام التى تصدر فيها ، ونعرض لتلك الفروض بشئ من التفصيل وذلك على النحو التالى :-

صدور الحكم ضد شخص ميت

تنص المادة ٢٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى فقرتها الأولى على انه " يقدم الطلب إلى المحكمة المختصة بعريضة موقعة من محامى مقيد بجدول المحامين المقبولين أمام تلك المحكمة وتتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه اليهم الطلب وصفاتهم ومحال اقامتهم موضوع الطلب ..... " .

كما تنص المادة ٦٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك .

ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الأتية :-

---

[١] - د. أحمد سلامة بدر : الدفوع الجوهرية فى الدعوى الإدارية ، المرجع السابق ، ص. ٢٥٥ .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٣ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج. ٣٣ ، ص ١١٦١ وما بعدها .

[٣] - د. أحمد سلامة بدر : الدفوع الجوهرية فى الدعوى الإدارية ، المرجع السابق ، ص. ٢٥٤ .

[4] - Art.14 du nouveau code procèdure civile (N.C.P.C.) " Nulle partie ne peut être jugèe sans avoir ètè entendue ou appelée) .

١- اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه .
٢- اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فآخر موطن كان له ....." .

وهذا مفاده أنه من المبادئ العامة المسلم بها فى أحكام الإجراءات المتعلقة بالتقاضى فى قانون مجلس الدولة وقانون المرافعات المدنية والتجارية انه لا خصومة بلا طرفين يباشر كلا منهما حق الدفاع الذى كفلته المادة ٩٨ من دستور ٢٠١٣-٢٠١٤ [١] " الدستور الحالى لجمهورية مصر العربية " كاملا فى ساحة العدالة فى مواجهة الطرف الثانى وتحت إشراف القاضى الطبيعى للمنازعة ، لذلك لابد أن يكون أطراف الخصومة على قيد الحياة فعلا إذا كان من الأشخاص الطبيعيين أو حكما إذا كان من الأشخاص الاعتبارية وقت رفع الدعوى ، ومن ثم إذا تبين وفاة أحد الخصوم قبل رفع الدعوى لا تنعقد الخصومة وتبطل صحيفة الدعوى ولا يمكن أن يصححها إجراء لاحق [٢] ، لأن إغفال هذا الأصل العام وإهداره وهو أحد الأسس الجوهرية للنظام العام للتقاضى يشكل عيب شكلى جوهرى فى الإجراءات يخالف النظام العام القضائى [٣] . إلا أن هذا الانعدام لا يرتب أثرا بالنسبة لغيره من الخصوم الأحياء ، وبالتالى تكون الخصومة بشأنهم منعقدة صحيحة قانونا ، الأمر الذى لا يجوز معه القضاء ببطلان عريضة الدعوى بالنسبة لهم [٤] .

وتجدر الإشارة إلى أنه فى حالة انعدام الخصومة لوفاة المدين فإن هذا الانعدام يجعل من غير الممكن اختصام ورثة المدعى أثناء الطعن على الحكم ، لأن الأمر لا يتعلق بخصومة انعقدت ثم انقطعت ؛ وإنما بخصومة لم تنعقد أصلاً ، فبطلان تقرير الطعن هنا ينحدر به إلى درجة الانعدام فلا يرتب أثر ولا ينهض به أو يصححه إعلان بعد ذلك ، وأن وفاة المدين أثناء نظر الدعوى وقبل صدور الحكم لصالحه بالرغم من وفاته كان يستوجب قطع الخصومة ، بحيث لا تقوم إلا بعد اختصام ورثته وإعلانهم قانوناً حتى لا تفوت عليهم درجة من درجات التقاضى[٥].

وأكدت المحكمة الإدارية العليا فى واحد من أهم أحكامها على هذا عندما قضت بأنه [٦] " لابد من التفرقة بين الدفع ببطلان إجراءات الخصومة القضائية والدفع بانعدام إجراءاتها ، وبمراعاة أن هذين الدفعين

---

[١] - تنص المادة ٩٨ من دستور ٢٠١٣-٢٠١٤ على أن " التقاضى حق مصون ومكفول للكافة ، وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضى ، وتعمل على سرعة الفصل فى القضايا ، ويحظر تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء ، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعى والمحاكم الاستثنائية محظورة) .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٢٤٠٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٧/٢/٢٧ ، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، س ٥٢ ، ص ٤٦١ وما بعدها ، والطعن رقم ١٠٩٣٥ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠٠٨/٣/٢٥ ، منشور فى مجلة هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى – مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠١٠ ن ص ٤٢٩ وما بعدها .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٣ ، والطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٢٩ ، منشور لدى المستشار / حمدى ياسين عكاشة : المرافعات الإدارية ، طبعة منشأة المعارف ١٩٩٧ ، ص ٥١٩ وما بعدها .

[٤] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٠١٩٣ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠٠٨/١/٢٩ ، والطعنان رقما ٥٦١٤ و ٥٧٠٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠٨/٧/٥ ن منشور فى مجلة هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠١٠ ، ص ٤٣٣ وما بعدها .

[٥] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٠٩٣٥ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠٠٨/٣/٢٥ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص .٨٧ .

[٦] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٥٤٧٥ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/٣ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص. ٨٣ وما بعدها .

من قبل الدفوع المتعلقة بالنظام العام لاتصالها بإجراءات التقاضى ، ويعتبر أن من قبيل الدفوع المطروحة دائما على المحكمة ، ويجوز لمحكمة الطعن أن تثيرهما من تلقاء نفسها ، حتى ولو لم يدفع بهما الخصوم ، وذلك على أساس أنه بالنسبة للدفع الأول فإنه يقوم فى حالة عدم إتمام إعلان صحيفة الدعوى أو تقرير الطعن إلى المعلن إليه إعلاناً صحيحاً على النحو المقرر قانوناً الأمر الذى يترتب عليه عدم انعقاد الخصومة القضائية بين أطرافها لبطلان إجراءات إعلانها ، إلا أن بطلان هذا الإجراء ليس مبطلاً لإقامة الدعوى ذاتها ، لأن المنازعة الإدارية منعقدة منذ إيداع عريضتها قلم كتاب المحكمة ، كما انه يمكن تصحيح الإجراء الباطل الذى ترتب عليه عدم انعقاد الخصومة القضائية بإعادة إعلان عريضة الدعوى على الوجه المقرر قانوناً ، أما بالنسبة للدفع بانعدام إجراءات الخصومة القضائية فإن هذا الدفع يقوم حالة وفاة المدعى عليه أو المعلن إليه قبل اتخاذ هذه الإجراءات وإعلانه بصحيفة الدعوى أو تقرير الطعن ، وتبين للمحكمة فى الدعوى المنظورة أمامها أو تقرير الطعن – حسب الاحوال- انه قد تم اتخاذ إجراءات إعلانها ضد شخص قد توفى ؛ فإنه فى هذه الحالة ينعدم كل أثر لتلك الإجراءات ولا يجوز تصحيحها بإجراءات أخرى لإنعدام الإجراءات ؛ وإنما يتعين اتخاذ إجراءات انعقاد الخصومة من جديد مع ورثة المتوفى وتختلف هذه الإجراءات حسب تاريخ وفاة المعلن إليه على النحو الآتى :

أولا : إنه إذا أدركت المحكوم له الوفاة بعد صدور الحكم المطعون فيه – أى أثناء ميعاد الطعن – بعد بدئه وقبل انقضائه – وقبل إيداع تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة المطعون أمامها – وحيث أن ميعاد الطعن بحسبانه من مواعيد السقوط يرد عليه الوقف وفقاً للقانون ، ويترتب عليه وقف سريان الميعاد الا تحسب المدة التى وقف سير الميعاد خلالها ضمن مدة السقوط ، وإنما تعتبر المدة السابقة على الوقف معلقة حتى يزول سببه ، فإذا زال يعود سريان الميعاد وتضاف المدة السابقة إلى المدة اللاحقة عند حساب ميعاد الطعن ، فإن ميعاد الطعن يقف إذ تعتبر حالة الوفاة بمثابة قوة قاهرة فى مواجهة الطاعن وقد قرر المشرع لمواجهة هذه الحالة وقف ميعاد الطعن واعتبر ورثة المتوفى أطرافاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المراد الطعن عليه ويخلفون مورثهم فى مركزه الإجرائى سواء كانوا يعلمون بوجود هذه الخصومة أو يجهلون وجودها ، وميعاد الطعن يقف حتى يعلم الورثة بالحكم ، ومن ثم يزول الوقف بإعلان الحكم إلى الورثة طبقاً لحكم المادة ٢١٦ مرافعات على أن يعود سريان ميعاد الطعن اعتباراً من تاريخ إعلان الحكم إلى من يقوم مقام الخصم الذى توفى على أن يراعى عند حساب ميعاد الطعن أن تضاف مدة الطعن السابقة على الوقف إلى المدة اللاحقة وأن يتم رفع الطعن خلال ميعاد الطعن ويرفع الطعن باختصام ورثة المحكوم له جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم على أخر موطن كان لمورثهم عملاً بحكم المادة ٢١٧ مرافعات .

ثانيا : فى حالة رفع الطعن خلال ميعاد الطعن وكانت الوفاة أدركت المحكوم له ، فإنه لما كان الأصل المسلم به أن الخصومة لا تقوم إلا بين طرفين من الأحياء فلا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة وإلا كانت معدومة لا ترتب أثراً ولا يصححها إجراء لاحق ولا يترتب على إيداع تقرير الطعن فى ميعاد الطعن أى أثر ، إذا كان يجب على الطاعن أن يراقب ما يطرأ على خصومة من وفاة أو تغيير فى الصفة قبل اختصامهم ، ومن ثم فإن الخصومة فى الطعن لا تنعقد ويبطل تقرير الطعن به .

ثالثا : إنه إذا ثبت أن الطاعن كان يجهل بوفاة خصمه بعذر – كأن يثبت أن الطاعن قام بما يوجبه القانون من تحريات ولم يثبت لديه وفاة المحكوم له إلا بعد أو وردت إجابة المحضر على محضر إعلان تقرير الطعن بما يفيد وفاته أو إذا ثبت أن المحامى الموكل عن الخصم المحكوم له استمر يباشر إجراءات الدعوى باسمه وحضر جلسة المرافعة التى قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم حتى صدور الحكم فيها ولم يقرر

أمام المحكمة بواقعة وفاته ولم يعلن خصمه عن وفاته ، ومن ثم فإن الإجراءات أمام محكمة أول درجة لا تكون باطلة لأن السبب الذى كان يجب أن ينقطع سريان الدعوى من أجله كان مخيفاً على المحكمة والخصم الطاعن

إغفال الإعلان

من المقرر أن كلا من المشرع المصرى والفرنسى ؛ قد أحاط حق التقاضى بسياج قوى من الضمانات والإجراءات حتى تتحقق العدالة ، ومن بينها إعلان المدعى عليه برفع الدعوى ، لأجل هذا و إعمالا لمبدأ المواجهة يقوم قلم كتاب المحكمة بإعلان الخصوم بعريضة الدعوى ، حتى يكونوا على علم بالدعوى المرفوعة ضدهم ، وليتمكنوا من تحضير دفاعهم ، وذلك لأنه لا يجوز اتخاذ أى إجراء ضد أى شخص بدون أن يُمكن من العلم به وإعطائه فرصة للدفاع عن نفسه [1] .

[1] - وقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكم هام لها فى هذا الخصوص فى الطعن رقم ٧١٣٧ لسنة ٦٢ ق والصادر بجلسة ٢٠١٥/١١/٢٩ بقبول دعوى البطلان الأصلية شكلا وببطلان الحكم الصادر بجلسة ٢٠١٥/١٠/٧ فى الطعن رقم ١٠٧٧٠٤ لسنة ٦١ ق .ع من الدائرة الحادية عشرة بالمحكمة الإدارية العليا وقبول الطعن رقم ١٠٧٧٠٤ لسنة ٦١ ق .ع شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وتتلخص وقائع هذه الدعوى فى أنه " .... بتاريخ ٢٠١٥/٩/١٧ اقام المدعى (المدعى فى دعوى البطلان الماثلة) الدعوى رقم ٦ لسنة ٢٠١٥ أمام محكمة القضاء الإدارى ببنى سويف الدائرة الأولى طلب فى ختامها قبول الدعوى شكلا وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ قرار استبعاده من المرشحين وفى الموضوع بأحقيته فى إجراء الكشف الطبى وإلزام القومسيون الطبى ببنى سويف واللجنة العليا بالقاهرة بقبول نتيجة الكشف الطبى وإدراج اسمه من المرشحين المقبولين حال نجاحه فى الكشف الطبى مع إلزام المعلن إليهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة .
وذكر المدعى – شراحا لدعواه – أنه سبق له الترشح لانتخابات مجلس النواب فى فبراير ٢٠١٥ ، وعند تقدمه بطلب ترشيح جديد عند إعادة فتح باب الترشح فوجئ بتاريخ ٢٠١٥/٩/١٣ بانه مطالب بإجراء كشف طبى جديد ، وأن آخر موعد لذلك هو ٢٠١٥/٩/١٥ ، وحينما توجه لإجراء الكشف الطبى رفض القومسيون الطبى وأخبره أن ميعاد إجراء الكشف قد انتهى ، حيث توجه إلى اللجنة العليا للانتخابات يوم ٢٠١٥/٩/١٤ وتقدم بتظلم مطالبا بتوقيع الكشف الطبى ، إلا أنه فوجئ بقرار جهة الإدارة باستبعاده من الترشح ، الأمر الذى دعاه إلى إقامة تلك الدعوى بطلباته سالفة الذكر .
جرى تداول نظر الدعوى وذلك على النحو الثابت بمحاضر الجلسات ، وبجلسة ٢٠١٥/٩/٢١ أصدرت المحكمة حكمها بقبول الدعوى شكلا وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وتمكين المدعى من إجراء الكشف الطبى عليه مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها قيده ضمن أسماء المرشحين لعضوية مجلس النواب ٢٠١٥ فى ضوء ما تسفر عنه نتيجة الكشف الطبى وألزمت الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب .
وشيدت المحكمة قضاءها على أن وقف تنفيذ القرارات الإدارية يتعين أن يتوافر بشأنه ركنان ، أولهما ركن الجدية ويتمثل فى قيام الطعن على أسباب جدية من حيث الواقع والقانون تحمل على ترجيح الحكم بالغائه عند نظر الموضوع ، وثانيهما ركن الاستعجال بأن يكون من شأن تنفيذ القرار المطعون فيه أو الاستمرار فى تنفيذه ترتيب نتائج يصعب تداركها فيما لو قضى بالغاؤه .
واستعرضت المحكمة نص المادتين الاولى والثانية من القرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤ باصدار قانون مجلس النواب والمواد ١٠و١٥و١٧ من ذات القانون ، وانتهت إلى أن اللجنة العليا للانتخابات لم تصدر القرارات التنفيذية الواجبة لإعمال مقتضى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ٢٠١٥/٩/٧ ، والذى قضى بوقف تنفيذ قرار اللجنة العليا للانتخابات فيما تضمنه من الاعتداد بنتيجة الكشوف والفحوصات الطبية السابقة ، غاية الأمر أن اللجنة أصدرت قراريها رقمى ٨٥ و ٨٨ لسنة ٢٠١٥ بتعديل الجدول الزمنى لانتخاب مجلس النواب بإضافة المدة من ٩/١٣ حتى ٢٠١٥/٩/١٥ لتقديم الكشوف الطبية دون تحديد الميعاد الملائم لإجراء الكشف الطبى وهو ما لا يعد تنفيذا كاملا للحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى على النحو المشار إليه ، وانه تطبيقا على ما تقدم ، فإن القرار الصادر من اللجنة المختصة باستبعاد المدعى من الترشح لعدم تمكنه من توقيع الكشف الطبى عليه بعد علمه بذلك ، يكون مخالفا للقانون

خاصة أن اللجنة لم تقم بنشر القرار التنظيمى المعنى بتنظيم مواعيد إجراء الكشف الطبى فى الجريدة الرسمية ، مما يتحقق معه ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ فضلا عن توافر ركن الاستعجال بالنظر إلى أن أى تأخير فى وقف أثر القرار المطعون فيه يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها ، وانتهت المحكمة إلى حكمها سالف الذكر .==

==وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعنين بصفاتهم (المدعى عليهم فى دعوى البطلان الماثلة) ، فقد أقاموا طعنهم الماثل ناعين عليه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ، حيث أن المواعيد التى حددتها اللجنة العليا للانتخابات ملزمة للكافة ويتعين مراعاتها عند التقدم بتقارير الكشوف الطبية إعمالا لمبدأ تكافؤ الفرص ، وانتهى الطاعنون غلى طلباتهم سالفة الذكر .

جرى تداول نظر الطعن على النحو الثابت بمحاضر الجلسات وبجلسة ٢٠١٥/١٠/٧ اصدرت المحكمة حكمها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وألزمت المطعون ضده المصروفات .

وشيدت المحكمة قضاؤها على ما هو ثابت من صحيفة الدعوى المرفوعة من المطعون ضده من أنه تقدم بأوراق ترشحه للجنة المختصة متضمنه نتيجة الكشف الطبى السابق اجراؤه عند التقدم للمرة الأولى فى فبراير ٢٠١٥ ، وأنه لدى علمه بوجوب التقدم بكشف طبى جديد ضمن أوراق الترشح ، لم يتمكن من ذلك لفوات المواعيد التى حددتها اللجنة العليا للانتخابات ، الامر الذى ترتب عليه استبعاده من كشوف المقبولين للترشح ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه فيما تضمنه من استبعاده من كشوف المرشحين لعضوية مجلس النواب ٢٠١٥ قائما على سنده السليم ، ويكون ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من تمكين المطعون ضده من غجراء الكشف الطبى عليه وقيده ضمن اسماء المرشحين فى ضوء ما تسفر عنه نتيجة الكشف الطبى قد خالف صحيح القانون متعينا إلغاؤه .

ومن حيث أن مبنى الطعن فى دعوى البطلان الأصلية النعى ببطلان الإجراءات التى اتبعتها جهة الإدارة عند إقامة طعنها رقم ١٠٧٧٠٤ لسنة ٦١ ق .ع. أمام المحكمة الإدارية العليا حيث لم يتم إعلان المدعى فى دعوى البطلان الماثلة بجلسات تداول نظر الطعن حتى يتمكن من الدفاع عن حقوقه وما ترتب على ذلك من استبعاده من خوض سباق الانتخابات دون علمه ، بالرغم من تكبده مبالغ طائلة للدعاية الانتخابية ، وانتهى المدعى إلى طلباته سالفة الذكر .

ومن حيث أن المادة ١٤٧ من قانون المرافعات تنص على أنه : يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الاحوال المتقدمة الذكر ، ولو تم باتفاق الخصوم ، وإذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة اخرى .

ومن حيث أن مبدأ جواز الطعن بالبطلان على الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا هو من المبادئ المستقرة فى قضاء مجلس الدولة ، وأن ذلك لا ينال من مكانة المحكمة وقدرها ، وأنما يؤكد نزول المحكمة لحكم الواقع ، بالإقرار بأخطائها بهدف محوها ، حيث لا يجب أن تركن المحكمة إلا لنفسها لتقويض آثار حكم قام الدليل على صدوره مفتقدا ركنا اساسيا – اجرائيا أو موضوعيا – تفقده صفته ، ويضحى بالتالى تقرير بطلان الأحكام التى يعتريها أحد العيوب الجسمية بمثابة إقرار للعدالة وتعبير عن احترام الظروف الواقعية وحقوق الدفاع المقررة لأطراف الخصومة .

ومن حيث أن الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ قد قضت فى الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ ق ع جلسة ١٩٩٠/٦/٣ بأنه " إذا أجيز استثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية فإن هذا الاستثناء – فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما فعل فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات – يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوي على عيب جسيم وتمثل إهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته ، وأن المحكمة الإدارية العليا فيما وسد لها من اختصاص ، هى القوامة على إنزال حكم القانون وإرساء مبادئه وقواعده بما لا معقب عليها فى ذلك ، وبما لا سبيل معه إلى نسبة الخطأ الجسيم إليها الذى يهوى بقضائها إلى درك البطلان ، إلا أن يكون هذا الخطأ بينا غير مستور ، وثمرة غلط فاضح ينبئ فى وضوح عن ذاته إذ الأصل فيما تستظهره المحكمة الإدارية العليا من حكم القانون ، أن يكون هو صحيح الرأى فى هذا الحكم بما لا معقب عليه فيه – بحسبانها تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة والخطأ فى هذه الحالة إن لم يكن بينا كاشفا بذاته عن أمره بما لا مجال فيه إلى خلف بين وجهات النظر المعقولة لا يستوى ذريعة لإستنهاض دعوى البطلان وإهدار قضاء للمحكمة بما تحمل من أمانة القضاء وعظيم رسالاته وإرساء الصحيح من المبادئ فى تفسير القانون الإدارى واستلهام قواعده".

ومن حيث أن المشرع أحاط حق التقاضى بسياج قوى من الضمانات والإجراءات حتى تتحقق العدالة ، ومن بينها إعلان المطعون ضده بتقرير الطعن ، الذى يعد إجراء أساسيا وضمانة جوهرية للخصوم حتى يتمكنوا من الحضور بأنفسهم أو

بوكلاء عنهم لإبداء ما يعن لهم من أوجه الدفاع وتقديم ما يكون لهم من مستندات على النحو الذى يمكنهم من طرح وجهة نظرهم فى النزاع أمام المحكمة ، ومن ثم يترتب على إغفال الإعلان إخلالا جسيما بضمانات التقاضى يؤدى إلى بطلان الحكم ، وهذا ما دللت عليه المحكمة فى حكمها الصادر فى الطعن رقم ٢٦٤٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١/٣٠ ، عندما أكدت أن الإخلال بحق الدفاع يؤدى إلى بطلان الحكم بما يجيز إقامة دعوى بطلان أصلية ضده ، وأيضا حكمها الصادر فى الطعن رقم ٣٣٤٢ لسنة ٣٣ ق .ع بجلسة ١٩٩٠/٤/٢٥ ، عندما اعتبرت أن علة ابلاغ ذوى الشان بتاريخ الجلسة هو تمكينهم من الحضور بأنفسهم او بوكلائهم أمام المحكمة للإدلاء بما لديهم من ايضاحات ، وتقديم ما يعن لهم من بيانات وأوراق لاستيفاء== ==الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير إجراءاتها وما إلى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذى الشأن ، ويترتب على إغفال الإبلاغ بتاريخ الجلسة وقوع عيب جسيم فى الإجراءات من شأنه الغضرار بمصالح الخصم الذى وقع هذا الإغفال فى حقه والإخلال بحقه فى الدفاع ، الأمر الذى يؤثر فى الحكم ويترتب عليه بطلانه .

ومن حيث أنه الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة لم تقم بإعلان المدعى فى دعوى البطلان الماثلة (المطعون ضده فى الطعن رقم ١٠٧٧٠٤ لسنة ٦١ ق.ع) بتقرير الطعن على النحو المقرر قانونا عند نظره أمام المحكمة الإدارية العليا ، فمن ثم فإن الحكم المطعون فيه – وإذ صدر دون الالتفات إلى ذلك الأمر – يكون قد شابه عيب جسيم فى الإجراءات ينطوى على النيل من قرينة الصحة التى تلحق بالحكم ويمثل إهدار للعدالة على نحو يفقد معه الحكم صفته كعنوان للحقيقة ، مما تقضى معه المحكمة ببطلان الحكم المطعون فيه.

ومن حيث أن موضوع الطعن المقضى ببطلانه صالحا للفصل فيه .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان ولاية محاكم مجلس الدولة فى وقف تنفيذ القرارات الإدارية مشتقة من ولايتها فى الإلغاء وفرع منها ، ومردها إلى الرقابة القانونية التى يسلطها القضاء الإدارى على القرار ، على أساس وزنه بميزان القانون وزنا مناطه مبدأ المشروعية – إذ يتعين على القضاء الإدارى ألا يوقف قرارا إداريا إلا إذا تبين له – بحسب الظاهر من الأوراق – ودون المساس بأصل الحق ، أن طلب وقف التنفيذ قد توافر فيه ركنان ، أولاهما ركن الجدية بأن يكون الطلب قائما على أسباب جدية تبرره تحمل على ترجيح الحكم بإلغائه عند نظر الموضوع ، وثانيهما ركن الاستعجال بأن يكون من شأن تنفيذ القرار او الاستمرار فى تنفيذه آثار لا يمكن تداركها فيما لو قضى بإلغائه .

ومن حيث أن المادة ٨٧ من دستور ٢٠١٤ المعدل تنص على أن ط مشاركة المواطن فى الحياة العامة واجب وطنى ، ولكل مواطن حق الانتخابات والترشح وابداء الرأى فى الاستفتاء ، وينظم القانون مباشرة هذه الحقوق ، ويجوز الإعفاء من أداء هذا الواجب فى حالات محددة يبينها القانون . وتلتزم الدولة بإدراج اسم كل مواطن بقاعدة بيانات الناخبين دون طلب منه ، متى توافرت فيه شروط الناخب ، كما تلتزم بتنقية هذه القاعدة بصورة دورية وفقا للقانون ، وتضمن الدولة سلامة إجراءات الاستفتاءات والانتخابات وحيدتها ونزاهتها ، ويحظر استخدام المال العام والمصالح الحكومية والمرافق العامة ودور العبادة ومؤسسات قطاع الأعمال والجمعيات والمؤسسات الأهلية فى الأغراض السياسية أو الدعاية الانتخابية " .

وتنص المادة ١٠٢ منه على أن " يشكل مجلس النواب من عدد لا يقل عن أربعمائة وخمسين عضوا ينتخبون بالاقتراع العام السرى المباشر ، ويشترط فى المترشح لعضوية المجلس أن يكون مصريا متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية حاصلا على شهادة اتمام التعليم الأساسى على الأقل وألا تقل سنة يوم فتح باب الترشح عن خمس وعشرين سنة ميلادية ويبين القانون شروط الترشح الأخرى ....".

وتنص المادة ٧ من قانون مباشرة الحقوق السياسية الصادرة بالقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٤ المعدلة بالقرار بقانون رقم ٩٢ لسنة ٢٠١٥ على أن " تختص اللجنة العليا فضلا عما هو مقرر لها فى هذا القانون بالأتى :

- إصدار اللائحة المنظمة لعملها وللأمانة العامة وللجان المنصوص عليها فى هذا القانون .
- إبداء الرأى فى مشروعات القوانين المتعلقة بالانتخابات التشريعية .
- الإشراف على القيد فى قاعدة بيانات الناخبين وتحديثها وتعديلها وتنقيتها دوريا .
- الدعوة للانتخابات التشريعية بمراعاة الحالات المنصوص عليها فى الدستور لدعوة الناخبين .
- تحديد مواعيد الانتخابات ووضع الجدول الزمنى لها .
- وضع جميع قواعد واجراءات سير العملية الانتخابية والاستفتاء وذلك بما يضمن سلامة الإجراءات وحيدتها ونزاهتها .

ويقصد بالإعلان ؛ إخطار المدعى عليه وتمكينه من الاطلاع على الورقة وتسليمه صورة منها . أما الإعلان القضائى فهو الوسيلة الرئيسية التى رسمها قانون المرافعات لتمكين الطرف الآخر من العلم بإجراء معين ويتم تسليم صورة من الورقة القضائية لهذا الإجراء على يد محضر للمعلن إليه أو من يحدده القانون بدلاً عنه [1] .

وتنص المادة ١٠ من قانون مجلس النواب الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤ المعدلة بالقرار بقانون رقم ٩٢ لسنة ٢٠١٥ على أن " يقدم طلب الترشح لعضوية مجلس النواب فى الدوائر المخصصة للانتخاب بالنظام الفردى من طالبى الترشح كتابة إلى لجنة انتخابات المحافظة التى يختارها للترشح خلال المدة التى تحددها اللجنة العليا للانتخابات على ألا تقل عن خمسة أيام من تاريخ فتح باب الترشح .
ويكون طلب الترشح مصحوبا بالمستندات الاتية :
بيان يتضمن السيرة الذاتية للمترشح وبصفة خاصة خبرته العلمية والعملية .
صحيفة الحالة الجنائية لطالب الترشح .
بيان ما إذا كان مستقلا أو منتميا إلى حزب ، واسم هذا الحزب .
إقرار ذمة مالية له ولزوجه واولاده القصر . الشهادة الدراسية الحاصل عليها .
شهادة تأدية الخدمة العسكرية الإلزامية أو ما يفيد الإعفاء من أدائها طبقا للقانون .
ايصال ايداع مبلغ ثلاثة آلاف جنيه تودع خزانة المحكمة الإبتدائية المختصة بصفة تأمين .
المستندات الأخرى التى تحددها اللجنة العليا للانتخابات لإثبات توفر الشروط التى يتطلبها القانون للترشح .==
==وتنظم اللجنة كيفية نشر البيانات اللازمة لكفالة الحق فى المعرفة " .
ومن حيث أن محكمة القضاء الإدارى قد قضت بجلستها المنعقدة فى ٢٠١٥/٩/٧ فى الدعوى رقم ٧٥٠٢٧ لسنة ٦٩ ق بوقف تنفيذ قرار اللجنة العليا للانتخابات رقم ٧٠ لسنة ٢٠١٥ فيما تضمنته المادة الرابعة من أن " يكتفى لمن سبق قبول ترشحه للانتخابات مجلس النواب ٢٠١٥ بما قدمه من تقارير طبية بنتيجة الكشوف والفحوصات الطبية إذا كانت مستوفاة للشروط المبينة بهذا القرار بعد التأكد من ضمها لملفه وأنه لم يستعيدها " وما يترتب على ذلك من آثار وتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان ، وقد تأيد هذا القضاء بموجب الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بجلستها المنعقدة فى ٢٠١٥/٩/١٢ فى الطعن رقم ١٠٣٣١ لسنة ٦١ ق.ع .
ومن حيث إن الدستور اعتبر حق الترشح من الحقوق والواجبات العامة للمواطنين يخول لصاحبه المنافسة على عضوية المجالس النيابية للمشاركة فى أعمال التشريع والرقابة على أعمال وتصرفات الدولة وتمثيل الشعب والتعبير عن إرادته الحرة ورعاية مصالح الجماعة وهو حق لازم وحتمى لا تقوم بدونه الحياة النيابية على أساس ديمقراطى .
ومن حيث إنه الثابت من صحيفة الدعوى المرفوعة من المطعون ضده أنه تقدم بأوراق ترشحه للجنة المختصة متضمنه نتيجة الكشف الطبى السابق إجراؤه عند التقدم للمرة الأولى فى فبراير ٢٠١٥ ، وأنه لدى علمه بوجوب التقدم بكشف طبى جديد ضمن أوراق الترشح ، لم يتمكن من ذلك لفوات المواعيد التى حددتها اللجنة العليا للانتخابات ، الأمر الذى ترتب عليه إستبعاده من كشوف المقبولين للترشح ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه فيما تضمنه من استبعاده من كشوف المرشحين لعضوية مجلس النواب قائما على سنده السليم ، ويكون ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من تمكين المطعون ضده من إجراء الكشف الطبى عليه ، وقيده ضمن أسماء المرشحين فى ضوء ما تسفر عنه نتيجة الكشف الطبى قد خالف صحيح حكم القانون متعينا إلغاؤه .
ومن حيث أن من يخسر الطعن يلزم بمصروفاته عملا بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية .
فلهذه الأسباب حكمت المحكمة أولا – بقبول دعوى البطلان الأصلية شكلا وببطلان الحكم الصادر بجلسة ٢٠١٥/١٠/٧ فى الطعن رقم ١٠٧٧٠٤ لسنة ٦١ ق .ع من الدائرة الحادية عشرة بالمحكمة العليا
ثانيا – بقبول الطعن رقم ١٠٧٧٠٤ لسنة ٦١ ق ق.ع شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزمت المطعون ضده المصروفات . " .

[1] - د. عبدالحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص ٨٣ .

وعرفته المحكمة الإدارية العليا بأنه [1] " إجراء لاحق مستقل تتولاه المحكمة ، والمقصود منه إبلاغ الطرف الأخر بقيام المنازعة الإدارية ودعوة ذوى الشأن لتقديم مذكراتهم ومستنداتهم ، ومن ثم فهو ليس ركناً من أركان المنازعة الإدارية أو شرطاً لصحتها " .

وحيث أن الإعلان من الإجراءات الجوهرية التى نص المشرع فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى المادة ٢٥ منه على ضرورة القيام به [2] ، فإن إغفال إعلان المدعى عليه بالدعوى يؤدى إلى بطلان الحكم الصادر فى الدعوى بطلانا مطلقا - مثلما الوضع فى فرنسا [3] - لإغفاله إجراء جوهرى متعلق بالنظام العام [4] ، لأنه يلزم دائما أن تتحقق المبادئ الأساسية التى يستدعيها تحقيق العدل وأولاها أن يكون نظر الدعوى فى مواجهة الخصوم بعد إخطارهم وإن تغيبوا أو لم يحضروا .

---

[1] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٠٢٤ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/١٠ ، والطعن رقم ١١٨٨٠ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٧/٣/٣ ، والطعن رقم ٦٨٦٢ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٧/٥/١٩ ، منشور لدى المستشار/ محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص ٧٤ وما بعدها .

[2] - تنص المادة ٢٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن " يقدم الطلب الى قلم كتاب المحكمة المختصة بعريضة موقعة من محام مقيد بجدول المحامين المقبولين أمام تلك المحكمة .

و تتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة بأسم الطالب و من يوجه إليهم الطلب و صفاتهم و محال إقامتهم موضوع الطلب و تاريخ التظلم من القرار إن كان مما يجب التظلم منه و نتيجة التظلم و بيانا بالمستندات المؤيدة للطلب و يرفق

بالعريضة صورة أو ملخص من القرار المطعون فيه . ==

== و للطالب أن يقدم مع العريضة مذكرة يوضح فيها أسانيد الطلب و عليه أن يودع قلم كتاب المحكمة عدا الأصول عددا كافيا من صور العريضة و المذكرة و حافظة بالمستندات .

و تعلن العريضة و مرفقاتها إلى الجهة الإدارية المختصة و إلى ذوى الشأن فى ميعاد لا يجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها و يتم الإعلان بطريق البريد بخطاب موصى عليه بعلم وصول .

و يعتبر مكتب المحامى الموقع على العريضة محلا مختارا للطالب كما يعتبر مكتب المحامى الذى ينوب عن ذوى الشأن فى تقديم ملاحظاتهم محلا مختار لهم ، كل ذلك إلا إذا عينوا محلا مختار غيره " .

[3]- Art.694 du nouveau code de procédure civile (N.C.P.C.) (la nullité des notifications est régie par les dispositions qui gouvernent la nullité des actes de procédure) .

[4] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٥٣١٧ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/٢٢ ، والطعن رقم ٤٣١٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٠١١/٧/٢ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص ٧٦ وما بعدها ، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه مراعاة لطبيعة المنازعة الإدارية التى تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة وبصفة خاصة المنازعات الخاصة بطلبات إلغاء القرارات الإدارية لاتصال هذا النوع من المنازعات بالمشروعية وسيادة القانون التى يقوم عليها نظام الدولة بصريح نص المادة ٦٤ من الدستور فإن المشرع قد أناط بمعاونى القضاء بمجلس الدولة تحت إشراف المحكمة المختصة وجوب إعلان عريضة الدعوى إلى الجهة الإدارية المختصة وإلى ذوي الشأن وإخطار الخصوم بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى فى مجلس القضاء أمام أية محكمة من محاكم مجلس الدولة – وقد حددت المادة ٢٥ من قانون مجلس الدولة سالفة الذكر الوسيلة التى يبلغ بها قلم الكتاب عريضة الدعوى ، وهى أن يتم إعلانها بالبريد بخطاب مسجل بعلم الوصول ، كما يمكن إعلانها عن طريق المحضرين طبقاً للأحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات – فى حين أن المادة ٣٠

وهذا مفاده وجوب أن يتم الإعلان بالجلسة عن طريق خطاب مسجل مصحوبا بعلم الوصول ، فإذا قضت المحكمة فى الدعوى قبل أن يرتد لها إشعار علم الوصول بما يفيد تمام الإعلان فإنها تكون قد نكلت عن القيام بواجب إجرائى جوهرى ملقى عليها وثيق الصلة بالحق فى التقاضى ذاته والقول بتكليف المعلن إليه بإثبات عدم وصول الإعلان إليه معناه مشاركة المحكمة فى التنصل من واجبها بنقل عبء الإثبات على المعلن إليه دون سند من القانون [1] .

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا عندما قضت بأن [2] " الإعلان إجراء جوهرى فى الدعوى ، وتكمن أهميته فى تمكين ذوى الشأن من المثول أمام المحكمة لإبداء دفاعهم ، ويترتب على إغفال هذا الإجراء أو إجراؤه بالمخالفة لحكم القانون من شأنه وقوع عيب شكلى فى إجراءات المحاكمة يؤثر فى الحكم ، ويؤدى إلى بطلانه " .

من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ آنفة الذكر لم تحدد الوسيلة التى يبلغ بها قلم الكتاب ذوي الشأن بميعاد الجلسة المحددة لنظر الدعوى ، ومن ثم يجوز الإخطار بميعاد الجلسة بأية وسيلة سواء عن طريق البريد أو الإعلان بواسطة المحضرين أو بغير ذلك ، إلا أنه يتعين وصول هذا الإبلاغ إلى ذوي الشأن وأن يقوم الدليل من الأوراق على وصول العلم بتاريخ الجلسة إليهم ، وذلك حتى تنعقد الخصومة صحيحة بإجراءات إخطار صحيحة تتحقق من بلوغ غايتها المحكمة المنظور أمامها الدعوى ، وذلك يجعل القاضى الإداري ذاته مسئولا عن الإشراف على أداء العاملين فى قلم كتاب المحكمة لواجبهم فى إعلان عريضة الدعوى وفى الإخطار كتابة بتاريخ الجلسة لذوي الشأن جمعياً لتمكينهم أنفسهم أو بوكلائهم من المثول أمام المحكمة للإدلاء بما لديهم من إيضاحات وتقديم ما يعن لهم من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير إجراءاتها ومباشرة كل ما يحتمه ويخول لهم مباشرة حقهم فى الدفاع عن مصالحهم وعن الشرعية وسيادة القانون فى ذات الوقت ، الأمر الذى يرتبط بمصلحة جوهرية لذوي الشأن بل بحسن سير العدالة ذاتها وفقاً لما تقتضيه طبيعة الخصومة القضائية فى المنازعات الإدارية ، ومن أجل حرص الدستور على النص على كفالة حق الدفاع أصالة أو بالوكالة لجميع المواطنين – ويمثل ذلك أصلاً عاماً من أصول التقاضى سواء أمام القضاء العادى أو قضاء مجلس الدولة أم أمام أية جهة قضائية أخرى ، فلا خصومة بلا طرفين يباشر كل منهما حق الدفاع كاملاً فى ساحة العدالة فى مواجهة الطرف الثانى وتحت إشراف القاضى الطبيعى للمنازعة ، ومن ثم يترتب على إغفال هذا الأصل العام وإهداره وهو أحد الأسس الجوهرية للنظام العام للتقاضى – إذا لم يتسن تدارك الإغفال أو تصحيحه – وقوع عيب شكلى جوهرى فى الإجراءات يخالف النظام العام القضائى بإهداره حقاً من الحقوق الأساسية للإنسان كفله الدستور وهو حق الدفاع الذى يحرم من مباشرته أمام القضاء – وحتمية الإهدار لصالح الخصم الذى وقع هذا الإهدار لحقه ، الأمر الذى يؤثر فى الحكم ويترتب على صدوره فى خصومة وفى منازعة لم تنعقد بمجلس القضاء قانوناً حيث تخلف أحد طرفيها عن الدفاع عن حقوقه ومصالحه وانفرد بدون وجه حق بالمخالفة للدستور وللنظام العام القضائى بإبداء وجهة نظره ومطالبة فى ساحة العدل طرف واحد – الأمر الذى يحتم على الاعتداد بأي أثر قانونى تحميه الشرعية – بناء على هذا الانفراد الموصوم بالمخالفة الجسيمة للدستور والقانون من أحد الخصوم بساحة العدالة ، وعلى ذلك فإنه يترتب على إغفال الإعلان وقوع عيب جوهرى فى الإجراءات والإضرار بالخصم الذى وقع هذا الإغفال فى حقه ، ومن ثم فإن إغفال الإعلان والسير فى إجراءات الدعوى دون مراعاة أحكام القانون المتعلقة بهذا الإجراء الجوهرى يترتب عليه بطلان هذه الإجراءات ، وبالتالى يكون الحكم الصادر فى مثل هذا النزاع معيباً ولا أثر له لقيامه على هذه الإجراءات الباطلة " .

[1] - د. هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص . ١٥٥ .

[2] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٨٢١٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٥/٦/١٨ ، منشور فى مجلة هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها إصدار ٢٠٠٦ ص. ٩ ، والطعن رقم ٢٧٤٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٦/٥/٦ ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا س. ٥١ ، ص. ٨١٨ وما بعدها ، والطعن رقم ٥٨٩٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٧/١/١٦ ، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، س. ٥٢ ، ص. ٢٧٢ وما بعدها ، والطعن رقم ١٢٠٧٩ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٠١١/٣/٢٢ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص ٨٠ وما بعدها .

ووفقا لنصوص المواد ١٠، ١١، ١٣من قانون المرافعات فإن الأوراق المطلوب إعلانها يجب أن تسلم إلى الشخص نفسه أو فى موطنه أو محله المختار ، وإذا لم يوجد تسلم إلى تابعه ، وإذا لم يوجد أى منهما أو أمتنع عن الاستلام سلمت الورقة للإدارة ، سواء قسم الشرطة أو العمدة أو شيخ البلدة مع إخطار المعلن إليه بالبريد المسجل بما أجراه فى غيبته ، مع توضيح هذه الإجراءات فى أصل الإعلان وصورته ، وتسلم صور الإعلانات الخاصة بالدولة والأشخاص العامة ، والشركات التجارية ، والشركات الأجنبية ، وأفراد القوات المسلحة ، المسجونين ، والبحارة ، والأشخاص المقيمين فى الخارج على نحو ما قضت به تفصيلا .

وبموجب نص المادة ١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية فإنه يتعين على الخصم تعيين موطن مختار ، فإن لم يفعل أو كان بيانه ناقصا أو غير صحيح أو غير صحيح جاز إعلانه فى قلم الكتاب بجميع الأوراق التى كان يصح إعلانه بها فى الموطن المختار ، وإذا ألغى الخصم موطنه الأصلى أو المختار ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه ، وتسلم الصورة عند الاقتضاء إلى جهة الإدارة .

وهذا مفاده أن الأصل أن يتم تسليم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه الأصلى ، ويجوز تسليمها فى موطنه المختار فى الأحوال التى بينها القانون ، وأن صدور توكيل من أحد الخصوم لمن وكله من المحامين بمقتضى توكيل عام أو خاص يجعل موطن وكيله معتبرا فى إعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى فى درجة التقاضى الموكل فيها ، الا أنه نظرا لأن المشرع أوجب على المدعى أن يبين فى صحيفة دعواه بيانات معينة منها موطنه الأصلى فانه رتب إغفال المدعى ذكر هذا البيان فى المادة ٢١٤ السالف الإشارة إليها جواز إعلانه بالطعن فى موطنه المختار المبين فى صحيفة الدعوى وقد قضت محكمة النقض بصحة الإعلان فى الموطن المختار المبين فى صحيفة الدعوى حتى ولو ثبت على الطاعن بالموطن الأصلى للمطعون ضده من أى ورقة من أوراق الدعوى [١] .

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٣٠ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٤٧ ص ١٨٣ وما بعدها (وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا عندما قضت بأن [١] " ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر واضطرد على أنه لا يجوز الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا بأى طريق من طرق الطعن الا اذا انتفت عنها صفة الأحكام القضائية بأن يصدر الحكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية أو يقترن الحكم بعيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة يفقد معه الحكم وظيفته ومقوماته وتقوم على أساسه دعوى البطلان الأصلية .

ومن حيث أن المادة ١٠ من قانون المرافعات تنص على أن " تسلم الاوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه ويجوز تسليمها فى الموطن المختار فى الأحوال التى يبينها القانون ....."

وتنص المادة ١١ بعد تعديلها بالقانونين رقمى ١٠٠ لسنة ١٩٧٤ ، ٩٥ لسنة ١٩٧٦ على أن " اذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة اليه طبقا للمادة السابقة أو امتنع من وجده من المذكورين فيها عن التوقيع على الأصل بالاستلام أو عن استلام الصورة وجب عليه أن يسلمها فى اليوم ذاته إلى مأمور القسم أو المركز أو العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المعلن اليه فى دائرته حسب الأحوال .

وعلى المحضر خلال أربع وعشرين ساعة أن يوجه الى المعلن اليه فى موطنه الأصلى أو المختار كتابا مسجلا يخبره فيه أن الصورة سلمت إلى جهة الإدارية ، ويجب على المحضر أن يبين ذلك كله فى حينه فى أصل الإعلان وصورته ويعتبر الإعلان منتجا لأثاره من وقت تسليم الصورة الى من سلمت اليه قانونا .

ومتى استلزم القانون وسيلة معينة لإجراء الإعلان فلا يغنى عن تلك الوسيلة إجرائه بأية وسيلة أخرى بما يستلزم عدم ترك الأمر لتقدير القاضى على ضوء ما قد يراه من أدلة كوسيلة لإثبات تحقق العلم بالخصومة وايا كانت قوة هذه الأدلة فى الإثبات ، لذلك فإن توقيع الإعلان من المحضر – متى استلزم القانون إجراء الإعلان بهذه الوسيلة – يُعد إجراءً يترتب على تخلفه انعدام الإعلان ، ومن ثم انعدام الحكم فى الدعوى [١] .

وتجدر الإشارة إلى أنه قياسا على مبدأ ما بنى على الباطل فهو باطل ، فإن ما بنى على المنعدم فهو منعدم أيضاً ، فلو صدر حكم بناء على صحيفة دعوى غير معلنة أى منعدمة فإن الحكم منعدم أيضا ، ولا يتحصن بمرور الزمن ، ويجوز رفع دعوى للمطالبة بانعدامه دون الالتزام بمدة معينة ترفع خالها [٢] .

الإخلال بحق الدفاع

من المقرر أن التقاضى هو من أهم حقوق الإنسان الجوهرية ، وهو حق لتأمين حياة الإنسان ولحريته ولأمنه وأمانه دون كفالته غير منقوص ، وأن مقتضيات حق التقاضى اللازمة واللصيقة به كحق مقدس حق الدفاع أصالة أو بالوكالة ، لذا يترتب البطلان على وجود إخلال بحق الدفاع ، ويتمثل ذلك فى عدم رد المحكمة على ما ورد بحافظة المستندات المقدمة من الطاعن أو الإشارة إليها ، وذلك لأن حق الدفاع لا تقوم له قائمة إلا بتوفير المساواة الحقة بين المتقاضين أمام منصة القضاء ، وإن من ألزم وسائل تحقيق هذه المساواة ضرورة كفالة حرية الرد على ما يقدمه احد الخصوم إلى المحكمة من مستندات حتى يضع كل

وتنص المادة ٦٣ على أنه " ترفع الدعوى ..... ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

١- اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه ..."
وتنص المادة ٧٤ على أنه بمجرد صدور التوكيل من أحد الخصوم يكون موطن وكيله معتبرا فى إعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى فى درجة التقاضى الموكل هو فيها ....." وتنص المادة ٢١٤ على أن " يكون إعلان الطعن لشخص الخصم أو فى موطنه ويجوز إعلانه فى الموطن المختار المبين فى ورقة إعلان الحكم وإذا كان المطعون ضده هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلى جاز إعلانه بالطعن فى موطنه المختار المبين فى هذه الصحيفة " .

ومن حيث أن البين من هذه النصوص أن الأصل أن يتم تسليم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه الأصلى ويجوز تسليمها فى موطنه المختار فى الأحوال التى بينها القانون ، وأن صدور توكيل من أحد الخصوم لمن وكله من المحامين بمقتضى توكيل عام أو خاص يجعل موطن وكيله معتبرا فى إعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى فى درجة التقاضى الموكل فيها ، الا أنه نظرا لأن المشرع أوجب على المدعى أن يبين فى صحيفة دعواه بيانات معينة منها موطنه الأصلى فانه رتب إغفال المدعى ذكر هذا البيان فى المادة ٢١٤ السالف الإشارة إليها جواز إعلانه بالطعن فى موطنه المختار المبين فى صحيفة الدعوى وقد قضت محكمة النقض بصحة الإعلان فى الموطن المختار المبين فى صحيفة الدعوى حتى ولو ثبت على الطاعن بالموطن الأصلى للمطعون ضده من أى ورقة من أوراق الدعوى .....ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم فإن الطعن على الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان يكون غير قائم على أساس مما يتعين معه الحكم برفض الدعوى وإلزام المدعى المصروفات " .

[١] - د. هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص ١٤٣ .
[٢] - د. عبدالحكم فوده : المرجع السابق ، ص ٣٧ .

طرف فى كفته بميزان العدالة ما شاء من أوجه إثبات حقه ، كما يعد إخلالاً بحق الدفاع إذا حضر محام واحد عن متهمين بينهم مصالح متعارضة ، وكذلك عدم الرد على دفاعه بطريق مباشر أو غير مباشر يمثل إخلالاً بحق من الحقوق الجوهرية وهو حق الدفاع [١] ، أما إذا بلغ الإخلال بحق الدفاع درجة إهدار أصل الحق فى الدفاع كلية فإن الحكم المشوب بهذا العيب يكون منعدم قانونا [٢] ، ويحدث ذلك عندما يتم حجز الدعوى للحكم دون تمكين الخصم من الاطلاع والرد كلية على مستند جوهرى صدر الحكم مؤسسا عليه أو رفض حضور محام عن أحد الخصوم [٣] .

الحالة الثالثة : من ناحية تحرير الحكم " صدور حكم دون مراعاة الإجراءات اللازمة لصدوره أو خلو الحكم من الأسباب أو قصورها أو تناقضها [٤] .

الحكم هو ما يصدر من محكمة مختصة مشكلة تشكيلا صحيحا ومختصة فى خصومة رفعت إليها وفقا لقواعد المرافعات أو غيرها من القواعد الإجرائية ، سواء أكان صادراً فى موضوع الخصومة أو فى شق فيها أو فى مسألة متفرعة منها [٥] .

ولما كان قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يتضمن من الإجراءات بشأن الأحكام التى تصدرها محاكم مجلس الدولة سوى القاعدتين اللتين توجبان صدور الأحكام فى جلسة علنية [٦] ، وأن تكون

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٦٤٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١/٣٠ ، والطعن رقم ٥٤٨١ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/١١ ، والطعن رقم ٤٢٥١ لسنة ٤١ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٩ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : الموسوعة الشاملة فى القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص . ٥٠٤ وما بعدها .

[٢] - ولأن حق الدفاع من حقوق التقاضى الأساسية فقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٦٩و٧٥٥ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠١٧/٢/١٨ بقبول دعوى البطلان الأصلية المقامة ضد الطعون ارقام ٤٨٩٦٧ و ٥٢٢١ و ٥٤١٣ لسنة ٦٠ ق والطعن رقم ٦١٨٣٩ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠١٥/٧/٢٥ وانعدام الأحكام الصادرة فيهم وما ترتب عليهم من آثار وذلك لان المحكمة تأكد لها أن هذه الطعون قد نظرتها دائرة الموضوع بالمحكمة دون مرورها على دائرة فحص الطعون لتتخذ فيها ما تشاء من إجراء إما برفض الطعون أو إحالتها إلى دائرة الموضوع ، وعليه فقد وقع الحكم المطعون عليه بالبطلان فى خطأ إجرائى جسيم من شأنه أن يسمه بالبطلان ، فإذا أضفنا إلى ذلك من استقراء وقائع الطعن أمام دائرة الموضوع نجد أن الطاعنين قد تنازلوا عن طعنه أمام دائرة الموضوع ورفضت الدائرة هذا التنازل بوصف الأمر يتعلق بالنظام العام ، فإذا تبين أن هناك == ==مرحلة سابقة على اتصال دائرة الموضوع بنظر الطعن وهذه المرحلة كان يمكن لدائرة فحص الطعون أن تتصدى لهذا التنازل بقبوله وتنتهى الطعون عند هذا الحد تبين أن إغفال مرحلة فحص الطعون قد مس على نحو سافر حق الطاعنين فى نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون لتستقل بقرارها الذى قد يكون بقبول تنازلهم وإثباته وانتهاء الخصومة فى الطعون عند هذا الحد ، فإذا تبين وجود هذا الاحتمال فإن تصدى دائرة الموضوع لنظر الطعون مباشرة وحرمان الطاعنين من إبداء دفاعهم ودفوعهم أمام دائرة فحص الطعون يجعل ما انتهت إليه المحكمة فى حكمها ليس فقط يصيب الحكم بالبطلان بل بالانعدام لأنه أخل على نحو جسيم بحق من حقوق التقاضى الأساسية التى نص عليها المشرع وتستوجبها طبيعة المنازعات أمام مجلس الدولة من ضرورة مرور الطعون على دائرة مستقلة عن دائرة الموضوع وهى دائرة فحص الطعون ..... .

[٣] - وتجدر الإشارة إلى أن المقصود بقبول المحكمة لمذكرة أو لمستند بعد قفل باب المرافعة وحجز الدعوى للحكم والذى يؤدى لإنعدام الحكم القضائى حال عدم اعلان الخصوم به ليس القبول المادى فحسب وإنما أن تعتد به المحكمة فى حكمها بحيث يصدر الحكم مؤسسا على هذا المستند أو معولا على ما جاء بهذه المذكرة من أوجه دفاع ودفوع ، لأن فى ذلك حدوث اعتداء جسيم على حق الدفاع ، راجع فى هذا المعنى الدكتور / هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص ١٥٣ وما بعدها .

[٤] - لمزيد من التفاصيل عن اجراءات رفع الدعوى الإدارية وإجراءات صدور الحكم فيها راجع الدكتورة / هانم أحمد محمود سالم : نحو قانون إجراءات إدارية مصرى ، رسالة دكتوراه جامعة المنوفية ٢٠١٤ ، أو نحو قانون إجراءات إدارية ، طبعة دار النهضة العربية ٢٠١٥ .

[٥] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٤٢٨ لسنة ٦٢ ق ، جلسة ٢٠١٦/٩/٢٦ ، غير منشور .

[٦] - راجع نص المادة ٣٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إذ تنص على أن " يصدر الحكم فى الدعوى فى جلسة علنية ".

الأحكام مسببه ، ويوقعها الرئيس والأعضاء [١] ، فإنه يتعين تطبيق نص المادة الثالثة من ذات القانون ؛ والتى توجب الرجوع إلى القواعد الإجرائية التى تضمنها قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فيه نص ، بما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الإدارية .

وبالرجوع إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية وجدنا أن الحكم كعمل إجرائي يمر بمرحلة المداولة [٢] ، ثم الإصدار ، ثم النطق بالحكم [٣] ، ثم إيداع مسودة الحكم المشتملة على الأسباب [٤] ، ثم التوقيع على نسخة الحكم الأصلية ، وكل هذه أعمال إجرائية لها ضوابط معينة نصت عليها المواد من ١٦٦ حتى ١٨٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ويترتب على مخالفة بعضها البطلان [٥] .

وهذا يعنى أن المشرع أوجب لقيام الحكم القضائى قانونا أن يصدر من الهيئة المشكلة وفقا لأحكام القانون والتى سمعت المرافعة ، وأتمت المداولة قانونا ، ووقعت مسودة الحكم المشتمل على أسبابه باعتبارها تمثل القاضى الطبيعى للخصوم الذين مثلوا أمامها وتقدموا بدفاعهم لديها لتنزل القول الفصل فى النزاع القائم ، وبالنظر إلى أن الحكم يمثل خلاصة ما أسفرت عنه المداولة قانونا ، حتى لحظة النطق به ، وضمانا لأداء أمانة القضاء كما شاء لها الشارع أن تكون ، فقد أوجب أن يتضمن الحكم رصدا وتسجيلا لسير الخصومة وارتسام الإجراءات الجوهرية فيها وبيانا لقضائها حتى النطق بالحكم .

ولأجل هذا قد أجاز الفقه والقضاء على سبيل الاستثناء الطعن فى الأحكام النهائية الغير قابلة للطعن فيها كأحكام المحكمة الإدارية العليا بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة فى الأحكام المتقدمة التى تفقد صفتها كأحكام قضائية ، فهذه الأحكام تتجرد من الأركان الأساسية للحكم ، والتى حاصلها أن يصدر الحكم من محكمة لها ولاية قضائية وفى خصومة منعقدة وأن يكون مكتوبا ، فيكون الحكم منعدما إذا لم يدون كتابة أو يصدر من غير قاضى أو ضد شخص لا وجود له كأن يصدر فى مواجهة شخص بدون اعلانه بالجلسة المحددة لنظر الدعوى إعلانا صحيحا أو ضد شخص متوفى أو لا وجود له قانونا ، أما غير

---

[١] - راجع نص المادة ٤٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إذ تنص على أن " تصدر الأحكام مسببه ويوقعها الرئيس والأعضاء " .

[٢] - ويقصد بالمداولة مناقشة الحلول القانونية التى توصل إليها أعضاء المحكمة الذين قد سمعوا المرافعة بعد فحص المستندات ، والأدلة القانونية والواقعية والدفوع المعروضة فى ملف الدعوى ، بغرض الوصول إلى الحكم الصائب فى الدعوى ، وذلك فى غرفة المشورة ، وفى غيبة الخصوم ووكلائهم ، أو أثناء الجلسة فى سرية تامة

[٣] - لما كان الغرض المنشود من إقامة أى دعوى هو الوصول إلى استصدار حكم يقر الحق المرفوعة به فى نصابه ، ويضع حدا للنزاع المتعلق بموضوعها ، لذلك وجب كقاعدة قانونية ملزمة أن يكون نص منطوق الحكم وأسبابه محققا لهذا الغرض وإلا كان باطلا . و يقصد بالنطق بالحكم قراءته بصوت عالى فى الجلسة ، وقد تنصب القراءة على أسباب الحكم ومنطوقه وقد تقتصر على المنطوق وحده ، راجع فى هذا المعنى == ==حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٤/١/٦ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا س ٥٠ ، ص.١١٦ وما بعدها .

[٤] - عرفت المحكمة الإدارية العليا مسودة الحكم بأنها ورقة من أوراق المرافعات تكتب عقب انتهاء المداولة وقبل النطق بالحكم تمهيدا لتحرير نسخة الحكم الأصلية ، راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٠١١/١٢/٣ .

[٥] - د. عبدالحكم فوده : المرجع السابق ، ص ٢٣ .

ذلك من أوجه البطلان أو العيوب التى تنسب إلى الأحكام فلا يكون بها الحكم معدوما أو يفقد صفته القضائية أو وجوده القانونى ، ولا يجوز الطعن عليها بدعوى البطلان الأصلية ، أو بدفع فى دعوى قائمة [١] .

وإعمالا لأحكام المواد ١٧٥ و ١٧٦ و ١٧٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية فإنه يجب أن تودع مسودة الحكم مشتملة على أسبابه موقعة من الرئيس ومن القضاة عند النطق بالحكم وإلا كان الحكم باطلا ، وهذا البطلان متعلق بالنظام العام ، ويجب أن تشتمل المسودة على الأسباب التى بنى عليها المنطوق وإلا كان باطلا ، ولابد أيضا أن يبين فى الحكم المحكمة التى أصدرته وتاريخ إصداره ومكانه وما إذا كان صادرا فى مادة تجارية أو مسألة مستعجلة ، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة ، واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته ن وعضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية ان كان ، وأسماء الخصوم وألقابهم وصفاتهم ، وموطن كل منهم وحضورهم وغيابهم ، كما يجب أن يشتمل الحكم على عرض مجمل لوقائع الدعوى ، ثم طلبات الخصوم وخلاصة موجزه لدفاعهم الجوهرى وأسباب الحكم ومنطوقه [٢].

والأصل أن الإجراءات قد روعيت وعلى من يدعى على خلاف ذلك أن يقيم الدليل ، ومن ثم إذا طعن الطاعن على الحكم لمحو توقيع السيد المستشار العضو الخامس بالدائرة من مسودة الحكم ، فلابد أن يقدم الدليل على ذلك ؛ وإلا كان طعنه قائم على غير سند من القانون وتعين رفضه [٣] .

وتجدر الإشارة إلى أن عدم إجراء المداولة لا يترتب عليه انعدام الحكم القضائى ، ولا يترتب عليه كذلك بطلانه ، أساس ذلك أن المشرع لم يرتب البطلان على إغفال إجراء المداولة ، بل إن الصياغة التى استخدمها المشرع بنصه على أن تكون المداولة فى الأحكام سرا بين القضاة مجتمعين توحى بأن النص يستهدف – فى الأصل – حظر المداولة علانية أكثر مما يستهدف وجوب هذه المداولة والحرص على السرية يقصد به ألا يكشف القاضى عن رأيه أمام الغير ، مما يجعله غير صالح لنظر الدعوى ، ومما يؤكد أن المشرع ينظر إلى الأثار المترتبة على إغفال إجراء المداولة فى الإطار التأديبى باعتبارها إخلال بالتزام وظيفى ملقى على القاضى ، وليس باعتبارها إخلال بالتزام إجرائى ، يترتب على مخالفته البطلان ، إن المشرع حينما أصدر قانون مجلس الدولة حرص على أن يضع النص على سرية المداولة فى الفصل الخاص بواجبات أعضاء مجلس الدولة وليس فى الفصل المتعلق بالإجراءات – فأفصح بذلك – بما لا يدع مجالا للشك على أن المداولة واجب وظيفى ملقى على أعضاء المجلس مثله مثل باقى الواجبات الوظيفية الأخرى [٤] .

صدور الحكم فى جلسة سرية

تقضى المادة ١٨٧ من دستور ٢٠١٣- ٢٠١٤ الدستور الحالى لجمهورية مصر العربية ، والمادة ٣٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ و المادة ١/١٨ من قانون السلطة القضائية ، والمادة ١٧٤ من

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٦٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٦/١١/٢٦ ، سالف الإشارة إليه ، والطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٧/٧/١٩ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج ٤٧ ص ٢١٣ وما بعدها .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٤٨٦٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٥/١١/١٩ ، غير منشور ، وراجع ايضا الطعن رقم ١٢٦١٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٠١٥/٢/٢٤ ، غير منشور .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٢ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج. ٣٣ ، ص ١١٧١ وما بعدها .

[٤] - د. هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص. ١٦٢ وما بعدها .

قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل ، بأن يصدر الحكم فى الدعوى فى جلسة علنية إلا إذا قررت المحكمة سريتها مراعاة للنظام العام أو الآداب، ومن ثم إذا صدر الحكم فى جلسة سرية كان باطلا ، والبطلان فى هذه الحالة من النظام العام لتعلقه بذات الوظيفة القضائية لمرفق القضاء وما تقتضيه لحسن إدارتها [١] .

وتجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن مرحلة تحضير الدعوى من قبل هيئة مفوضى الدولة تشكل بذاتها مرحلة هامة من مراحل التقاضى إلا أن عدم إيداع تقرير المفوض لا يؤدى إلى إنعدام الحكم الصادر فى الدعوى .

وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا عندما قضت بأن " هيئة مفوضى الدولة تعتبر أمينة على المنازعة الإدارية وعاملاً أساسيا فى تحضيرها وتهيئتها للمرافعة ، وفى إبداء الرأى القانونى المحايد فيها سواء فى المذكرات التى تقدمها أو فى الايضاحات التى قد تطلب فى الجلسة العلنية ، وقد تضمنت المواد ٢٦، ٢٧ ، ٢٨ من قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ؛ النص على أن يقوم قلم كتاب المحكمة بإرسال ملف الأوراق إلى هيئة مفوضى الدولة بالمحكمة ، وتتولى الهيئة المذكورة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة ثم بعد اتمام تهيئة الدعوى يودع المفوض تقريرا يحدد فيه وقائع الدعوى والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع ويبدى رأيه مسببا ، ثم تقوم هيئة مفوضى الدولة خلال ثلاثة أيام من تاريخ إيداع التقرير المشار إليه بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التى تنظر فيها الدعوى ، وهذا مفاده أن الدعوى الإدارية لا تصل المحكمة المختصة بنظرها إلا بعد أن تقوم هيئة مفوضى الدولة بتحضيرها وتهيئتها للمرافعة وتقديم تقرير بالرأى القانونى مسببا فيها ، لأجل هذا فإن الإخلال بهذا الإجراء الجوهرى يترتب عليه بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى وليس إنعدام الحكم [٢] ".

ويستوى أن يكون هذا التقرير قد أودع صحيحا فى ذاته أم غير ذلك ، الأمر الذى يجعل إيداع هذا التقرير مجرد إجراء شكلى محض ، والواقع أن البطلان المترتب على عدم إيداعه لا يرجع فى حقيقة الأمر إلى أهميته ، بل يرجع إلى أن عدم ترتيب البطلان على إغفال ايداعه يؤدى إلى الاعتراف صراحة بعدم جدوى هيئة كاملة جعلها المشرع بصريح نص المادة الثالثة [٣] [٤] من قانون مجلس الدولة إحدى مكونات القسم القضائى لمجلس الدولة [١] .

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٨٦٩ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٧/١١/٢١ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج. ٤٦ ص ٥٦٦ وما بعدها ، والطعن رقم ٢٩٣١ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٣ ، هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا – الجزء الأول ٢٠٠٥ ، ص. ١٠٨ وما بعدها .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعنى رقمى ٥٧٥ ، ٥٨١ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٥/٢/١ ، والطعن رقم ٦٠٥ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٦ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج ١٤ ، ص ٥٥٩ وما بعدها ، وراجع ايضا الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠٠٨/٣/١١ ، منشور فى مجلة هيئة قضايا الدولة – المكتب الفنى ، مجموعة القوانين والمبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠١٠ ص ٢١٩ وما بعدها .

[٣] - تنص المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه " يؤلف القسم القضائى من :

أ – المحكمة الإدارية العليا .==

== ب- محكمة القضاء الإدارى .

ج – المحاكم الإدارية .

د- المحاكم التأديبية .

ثانيا : اعتبارات العدالة أو إهدار العدالة

نود فى البداية أن نشير إلى أن القانون يعتمد على العدالة ، فهو يستمد منها صيغه وقواعده ، فالعدالة جوهر القانون ، لذا تعد العدالة مصدر من مصادر التشريع الوضعى ، فهى الأساس الذى يستمد منه المشرع الوضعى أحكامه ، وهى التى تسيطر على ذهن القاضى والفيقة عند تفسير النصوص القانونية [٢] .

ولأجل هذا إذا صدر حكم بات باطل من المحكمة الإدارية العليا ؛ فإنه يجب إزالة هذا البطلان بالرجوع عن هذا الحكم وإلغائه دون التمسك بقاعدة عدم جواز الطعن فى أحكامها ، لأن بقاء هذا الحكم الباطل يمثل تحديا واعتداء على فكرتى العدل والعدالة ، وعندما تُرك موضوع دعوى البطلان الأصلية للقضاء الإدارى دون تنظيم تشريعى منضبط ، جعل القاضى الإدارى يخضع عند تطبيقه للأسس التى تقوم عليها هذه الدعوى لاجتهاده الشخصى الذى يختلف فى كل قضية عن الأخرى ، غير أن القاضى الإدارى لا يستطيع أن يقف أمام قواعد العدالة ويغلبها على العقبات الإجرائية والموضوعية فى بعض الأحيان ، لذلك يوجد بعض الأحكام الصادرة فى خصوص دعوى البطلان الأصلية ؛ والتى لا تتوافر فيها عناصر البطلان وفقاً لما جاء بالحكم نفسه ، ومع ذلك نجد أن القاضى ينتهى إلى إلغاء الحكم المطعون فيه بالبطلان وتقرير أحقية الطاعن فى طلبه الموضوعى نزولاً على اعتبارات العدالة فقط ، ومتخذاً من دعوى البطلان وسيلته للوصول إلى هذه العدالة فهو قد طوع النص الإجرائى لتحقيق هدفه الأسمى وهو العدالة [٣] .

وتتسع حالات إهدار العدالة لتشمل حالات الخروج الواضحة على القواعد المستقرة فى قضاء المحكمة الإدارية العليا ، وفى خصوص حالات إهدار العدالة فإن هذه المحكمة قد حددت نطاق هذه الحالات لتشمل إهدار الحقائق الثابتة فى الأوراق ، وكذلك مخالفة مبادئ المحكمة الإدارية العليا فى الطعون المنظورة أمامها ، وكذلك حالات إهدار العدالة تتسع لتشمل حالات الخروج الواضحة على القواعد المستقرة فى قضاء المحكمة الإدارية مما يؤدى إلى إهدار الحقوق الواضحة لأصحاب الشأن .

وفى هذا الصدد نعرض لبعض أحكام المحكمة الإدارية العليا على سبيل المثال وليس الحصر وذلك على النحو التالى :-

كانت بداية هذا الاتجاه من حكم توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا الذى انتهت إلى أحقية الطاعن فى المعاملة كنائب رئيس لمجلس الدولة رغم أن الحكم كانت مقدمات حيثياته لا تنبئ عن هذه النتيجة حيث لم يوضح الحكم أسباب البطلان الذى لحق بحكم المحكمة الإدارية العليا إلا أنه أشار إلى اعتبارات العدالة . و يمكن التثبت من ذلك فى حكم صادر من المحكمة الإدارية العليا فى أحد الطعون بطلب إلغائه وإحالة الطعن إلى دائرة أخرى للفصل فيه ، وقد أحيل الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ بوصف أن الحكم الصادر ضد الطاعن المذكور يخرج عن إطراد المحكمة الإدارية العليا على مبدأ معاملة وكيل مجلس الدولة العاملة المقررة لنائب الوزير ، وقد انتهت المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) إلى أنه لدائرة توحيد

□ - هيئة مفوضى الدولة . " .

[١] - د. هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص. ١٥٢ .

[٢] - لمزيد من التفاصيل راجع الدكتور / محمد سعيد عبدالرحمن : المرجع السابق ، ص . ٥٢ وما بعدها .

[٣] - المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص. ١٧٢ وما بعدها .

المبادئ أن تتعرض لموضوع الطعن المحال إليها دون إحالته إلى الدائرة المختصة ، وعندما تعرضت لدعوى البطلان الأصلية ذهبت إلى إنه إذا أجيز استثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية فإن هذا الاستثناء – فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما فعل فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ – يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته [١].

والحكم الثانى فى هذا الخصوص أصدرته المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الأولى أفراد وكان طعناً على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٧٢٣٦ لسنة ٤٥ ق – بجلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠ وهذا الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بالبطلان صدر بجلسة ٢٠٠٠/٩/٥ من ذات الدائرة الأولى

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن " دائرة توحيد المبادئ " الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٣ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص ١٧٣ وما بعدها ، فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " ومن حيث أن المحكمة الإدارية العليا فيما وسد لها من اختصاص هى القوامة على إنزال حكم القانون وإرساء مبادئه وقواعده بما لا معقب عليها فى ذلك ، وبما لا سبيل معه إلى نسبة الخطأ الجسيم إليها الذى يهوى بقضائها إلى درك البطلان إلا أن يكون هذا الخطأ بينا غير مستور ، وثمة غلط فاضح ينبئ فى وضوح عن ذاته إذ الأصل فيما تستظهره المحكمة الإدارية العليا من حكم القانون ، أن يكون هو صحيح الرأى فى هذا الحكم بما لا معقب عليها فيه – بحسبانها تستوى على القمة فى مدارج التنظيم القضائى لمجلس الدولة والخطأ فى هذه الحالة إن لم يكن بينا كاشفا بذاته عن أمره بما لا مجال فيه إلى خلف بين وجهات النظر المعقولة لا يستوى ذريعة لاستنهاض دعوى البطلان وإهدار قضاء للمحكمة بما تحمل من أمانة القضاء وعظيم رسالاته وإرساء الصحيح من المبادئ فى تفسير القانون الإدارى واستلهام قواعده. ومن حيث إنه لا يتوافر فيما استثاره الطاعن جمعيا من أسباب الطعن بالبطلان على الحكم الطعين ، ما ينحدر بهذا الحكم إلى هاوية البطلان ، إذ لا يعدو الأمر حد الخلف فى الرأي الذى أبان الحكم قواعده ومبرراته فيما رجح لديه ، وهو الخلف الذى حسمته هذه الدائرة الخاصة بقضاء فيصل من جانبها فى الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ ق عليا تتابعت من بعده أحكام المحكمة الإدارية العليا عملا به والتزاما بموجبه ومقتضاه .
ومن حيث إن الطاعن فى حقيقة دعواه وصائب الرأى فيما ينشده إنما يستهدف الحكم بأحقيته فى أن يعامل من حيث المعاش المعاملة المالية المقررة لنائب الوزير أسوة بزملائه بمجلس الدولة ممن استقرت أوضاعهم المعاشية وكذا أقرانه بالهيئات القضائية كافة وهو جماع الشق الثانى من طلباته .
وانتهت إلى أحقية الطاعن فى المعاملة المالية لنائب الوزير عند تسوية معاشه وأقامت ذلك على :
ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن ثمة قضاء تتابع اضطراده من جهات القضاء العالى بأن التعادل بين وظيفة نائب الوزير وبين الوظائف القضائية الاخرى فى مجال تطبيق قواعد المعاشات يقوم على أساس التماثل فى المرتب الذى يتقاضاه كل من شاغلى الوظفتين المعادلة والمعادل بها وأن وظيفة وكيل مجلس الدولة والوظائف القضائية الأخرى التى تعادلها – تعتبر فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل شاغلها معاملة نائب الوزير من حيث المعاش طبقاً لأحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى منذ بلوغه مرتبا مماثلا لمرتب نائب الوزير ويظل منذ هذا الحين فى حكم درجته ما بقى شاغلا للوظيفة سواء حصل على هذا المرتب فى حدود مربوط الوظيفة التى== ==يشغلها أو بسبب حصوله على مرتب الوظيفة الأعلى مباشرة إعمالا للفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية ، وبهذا وقرت هذه المبادئ فى الضمير التام للهيئة القضائية مما لا محيص معه من التزام جهة الإدارة بها فى التطبيق الفردى للحالات المماثلة .
ومن حيث إن الثابت مما تقدم أن الطاعن أفرد دون غيره من أقرانه بمعاملة معاشية تدنو به عنهم وظل كذلك على الرغم من نشوء واقع جديد بالحكم الصادر من هذه المحكمة بالطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ ق وقرار المحكمة الدستورية العليا فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق المشار إليهما ، وهو أمر كان من موجبه تحقيقا للعدالة الإدارية البصيرة واستجابة لمقتضيات هذه الدعوى باعتبارها تتعلق بمساواة الطاعن بأقرانه جميعا ، أن تنزل الهيئة المطعون ضدها عن الاستملاك بما أتاحه لها الحكم المطعون فيه وجله يتعلق بفروق مالية معاشية محدودة ،بل إنه قد أضحى عليها التزام بأن تعمل بشأن المدعى عين القاعدة التى طبقتها على من هو فى مركزه من وكلاء مجلس الدولة وفقا للمبدأ الذي أرسته هذه المحكمة وللمبدأ الذى حسمت به المحكمة الدستورية العليا كل اجتهاد فى هذا الخصوص ".

عليا بعد تغيير رئيسها فقط أى أنه صدر بعد أربعة أشهر فقط من صدور الحكم الأول المطعون عليه بالبطلان ، وقد استند الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان الأصلية على أن نجل الطاعن كان قد اجتاز مراحل الكشوف الطبية والرياضية بنجاح ، وتوافرت فيه سائر الاشتراطات الأخرى المرتبطة بالمؤهل الدراسى والسن ، وأصبح فى مركز متحد مع جميع زملائه ممن اجتازوا هذه المراحل ووقفوا عند مرحلة كشف الهيئة ، إلا أن وضعه تغاير بعد ذلك ، حيث قررت اللجنة المختصة عدم توافر مقومات الهيئة العامة واتزان الشخصية فى شأنه ، ومن ثم لم يعد الارتكان لقاعدة المجموع أو صغر السن مجدية فى حالته لأن أعمالها يكون بين ذوى المراكز القانونية المتماثلة أى الذين اجتازوا كافة الاختبارات بنجاح فى مراحلها المتنوعة بما فيها كشف الهيئة وصلاحية البيئة والتحريات الجادة ، وهى شروط موضوعية حددها المشرع وتولدت عنها المراكز القانونية التى يتكافأ أصحابها أمام القانون ، ولأجل هذا قضت المحكمة بقبول دعوى البطلان وبطلان الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠ سالف الإشارة إليه لأن هذا الحكم قد أهدر بعض الحقائق الثابتة وهى أن نجل الطاعن اجتاز كافة الاختبارات بما فيها كشف الهيئة ، كما أهدر حقه فى المساواة بمن هم فى مثل مركزه ، واستند على قاعدة أن الخطأ لا يبرر الخطأ بينما لم يستظهر ماهية ذلك الخطأ ، وهى أمور تنطوى على إخلال جسيم بالعدالة مما يبطل الحكم ويستوجب إلغاؤه [١] .

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٧٣٨٩ و ٧٣٩٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٩/٥ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص .١٩٣ وما بعدها . إذ ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " ومن حيث أن عناصر المنازعة – تتلخص حسبما يبين من الأوراق فى أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٢٣٢٢ لسنة ٥٢ ق بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٩٧/١٢/٢٢ ، وطلب فى ختامها الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار عدم قبول نجله عاطف بالفرقة الأولى== ==بكلية الشرطة للعام الدراسى ١٩٩٨/١٩٩٧ مع ما يترتب على ذلك من آثار ، وبجلسة ١٩٩٨/٤/٢٨ قضت المحكمة برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وبجلسة ١٩٩٩/٥/٢٩ قضت بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار وألزمت الجهة الإدارية المصروفات ، ولم ترتض جهة الإدارة بهذا الحكم فطعنت عليه أمام المحكمة الإدارية العليا التى أصدرت بجلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠ حكمها المطعون فيه بدعوى البطلان الأصلية حيث انتهت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها المطعون فيه إلى الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه ورفض الدعوى ومن حيث أن مبنى الطعن بدعوى البطلان الأصلية أن جهة الإدارة حجبت عن المحكمة واقعة مؤيدة بالمستندات وهى أن الطالب المذكور كان ناجحا فى كشف الهيئة ولم تظهر المستند إلا بعد صدور الحكم مما أوقع المحكمة فى خطأ عند تقدير الوقائع وأثر على قضائها – الامر الذى يعد إهداراً للعدالة ، أخذا فى الاعتبار انتظام الطالب فى الكلية على مدار عام دراسى كامل واندماجه فى الحياة العسكرية مع زملائه واجتيازه كافة الاختبارات بنجاح ن ولم يوقع عليه ثمة جزاء طوال الدراسة وحتى دخوله الكلية فى العام الدراسى ٢٠٠٠/٩٩ مما يدحض مزاعم جهة الإدارة .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان الأصلية قد استند على أن نجل الطاعن كان قد اجتاز مراحل الكشوف الطبية والرياضية بنجاح ، وتوافرت فيه سائر الاشتراطات الأخرى المرتبطة بالمؤهل الدراسى والسن ، وأصبح فى مركز متحد مع جميع زملائه ممن اجتازوا هذه المراحل ووقفوا عند مرحلة كشف الهيئة ، إلا أن وضعه تغاير بعد ذلك ، حيث قررت اللجنة المختصة عدم توافر مقومات الهيئة العامة وإتزان الشخصية فى شأنه ، ومن ثم لم يعد الارتكان لقاعدة المجموع أو صغر السن مجدية فى حالته لأن إعمالها يكون بين ذوي المراكز القانونية المتماثلة أى الذين اجتازوا كافة الاختبارات بنجاح فى مراحلها المتنوعة بما فيها كشف الهيئة وصلاحية البيئة والتحريات الجادة ، وهى شروط موضوعية حددها المشرع وتولدت عنها المراكز القانونية التى يتكافأ أصحابها أمام القانون ، ولا ينال من ذلك ما أشار إليه حكم محكمة القضاء الإدارى بشأن المذكرة المقدمة لوزير الداخلية لاعتماد قبول عدد واحد وثلاثين طالباً بعد إعلان النتيجة – لأنه ليس ثمة دليل على أن من قبلوا كانوا راسبين فى كشف الهيئة ، وأياً ما كان الأمر فى هذا الخصوص فإن الطالب المذكور ثبت أنه رسب فى كشف الهيئة ، ومن ثم لا يكون قد استوفى شروط القبول بكلية الشرطة ولا يكون له حق فى الطعن على قرار عدم قبوله لأن الخطأ لا يبرر الخطأ .

والحكم الثالث ؛ وهو حكم هام جداً أيضا للمحكمة الإدارية العليا انتهت فيه إلى بطلان الحكم الصادر منها ، وأهمية الحكم أنه استند لأحد حالات التماس إعادة النظر ليصدر الحكم المذكور وفى حالة الغش والتدليس [١] .

ومن حيث أن مفاد ما تقدم أن الحكم المطعون فيه شيد قضاءه على أن الطالب المذكور رسب فى كشف الهيئة وبذلك لم يستوف شروط القبول بالكلية .

ومن حيث أن جهة الإدارة وقد أفصحت عن سبب القرار المطعون فيه وهو أن اللجنة المختصة كانت قد انتهت إلى عدم توافر مقومات الهيئة العامة وإتزان الشخصية ، ومن ثم فإن للمحكمة أن تراقب مدى صحة هذا السبب وما إذا كان مستمداً من أصول تنتجه مادياً وقانونياً من عدمه .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق التى قدمها الطاعن أن نجله عاطف أجتاز كافة الاختبارات والكشوف الطبية والرياضية ، وجاءت كافة التحريات إيجابية ، وتضمنت صورة النموذج المطبوع الصادر عن كلية الشرطة ، والذى يتضمن نتيجة مراحل الاختبارات – أن اللجنة المختصة انتهت إلى أنه لائق ، ومن ثم يكون سبب الاستبعاد غير قائم على سند من الواقع والقانون لأن اجتياز كافة الاختبارات بما فيها كشف الهيئة يدحض ما استندت عليه الإدارة مع عدم توافر مقومات الهيئة وإتزان الشخصية ، ومما يؤكد عدم صحة هذا السبب أن الطالب المذكور انتظم فى دراسته بكلية الشرطة فى العام الدراسى ٢٠٠٠/٩٩ وأجتاز بنجاح الاختبارات التى أجرتها الكلية حسبما جاء بصحيفة الطعن ولم تدحض جهة الإدارة ذلك البيان ، كما أن المذكرة التى عرضها رئيس أكاديمية الشرطة على السيد وزير الداخلية بشأن اعتماد قبول عدد من الطلاب للدراسة بالكلية أشارت إلى أنهم جميعاً قد اجتازوا كافة الاختبارات المقررة ، مما يفيد أنهم اجتازوا كشف الهيئة ، وليس صحيحا ما ذهب إليه الحكم الطعين من أن نجل الطاعن يختلف عن أقرانه الذين تقرر قبولهم بعد ذلك – فحقيقة الأمر أن نجل الطاعن قد تساوى مع من وردت أسماؤهم بذلك الكشف وأنه يفوق بعضاً ممن قبلتهم الكلية سواء من حيث المجموع وصغر السن – على النحو الذى استظهره بحق الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ١٩٩٩/٥/٢٩ فى الدعوى رقم ٢٣٢٢ لسنة ٥٢ ق والذى قضى بإلغاء القرار المطعون فيه .

ومن حيث إنه عما جاء بدفاع هيئة قضايا الدولة من أن الورقة التى قدمها الطاعن وبفرض صحتها لا تعد دليلاً فى الإثبات – فإن هذا الدفاع مردود بأن عبء الإثبات فى المنازعة الإدارية يقع بحسب الأصل على المدعى إلا أن هذا العبء ينقلب إلى جهة الإدارة باعتبار أنها هى التى تحتفظ بالملفات والمستندات والأوراق الخاصة بالموضوع ، فإذا عجزت عن تقديم مستند يدحض ما قدمه الخصم فلا إلزام على المحكمة أن تكلفه بتقديم أصل المستند ، وإلا عُد ذلك تكليفاً بمستحيل وهو ما تأباه قواعد العدالة ، هذا بالإضافة إلى أنه من المستقر عليه أن القاضى الإدارى يتمتع بحرية كاملة فى تكوين اقتناعه بأدلة الإثبات المطروحة فى الدعوى بغض النظر عن عدم تقديم جهة الإدارة اصول المستندات التى تحتفظ بها.==

==ومن حيث إن الثابت مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد أهدر بعض الحقائق الثابتة وهى أن نجل الطاعن اجتاز كافة الاختبارات بما فيها كشف الهيئة ، كما أهدر حقه فى المساواة بمن هم فى مثل مركزه ، واستند على قاعدة أن الخطأ لا يبرر الخطأ بينما لم يستظهر ماهية ذلك الخطأ ، وهى أمور تنطوي على إخلال جسيم بالعدالة مما يبطل الحكم ويستوجب إلغاؤه .

ومن حيث إن قرار استبعاد نجل الطاعن من القبول بكلية الشرطة غير قائم على سند من الواقع والقانون فإن الحكم الصادر بإلغائه يكون قد صادف صحيح حكم القانون مما يتعين معه والحال كذلك القضاء برفض الطعن عليه من جهة الإدارة " .

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠١/١/٢٩ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص ٤٨٥ وما بعدها . (وقد انتهت المحكمة إلى :

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المحكمة بسطت رقابتها القضائية على ما شُبه لها أنه القرار المطعون فيه وانبنى حكمها – محل دعوى البطلان الماثلة – على سند مما جرى تقديمه أثناء نظر الخصومة القضائية من عدد خاص للوقائع المصرية برقم ١٩٨ فى ٢ سبتمبر ١٩٩٨ طوى على القرار رقم ٣٦٢ لسنة ١٩٩٨ المطعون فيه والصادر من رئيس مجلس الوزراء ورئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة بحل مجلس إدارة نادى الشمس وتعيين مجلس إدارة مؤقت لمدة عام وقد احتوى هذا العدد على اثنتى عشر صفحة منها صفحتان نشر فيهما قرار الحل وتشكيل مجلس الإدارة

الحكم الرابع ؛ وتتلخص وقائعه فى أنه تم تشكيل لجنة لفحص الإنتاج العلمى للطاعن توطئه لمنحه اللقب العلمى لوظيفة أستاذ مساعد بقسم الجراحة العامة بكلية الطب بنين جامعة الأزهر بأسيوط ، وانتهت اللجنة فى توصيتها أن النتاج العلمى الذى تقدم به الطاعن يحتاج إلى تدعيم ببحث فردى وبحث مشترك على أن يحصل فى أحدهما على تقدير جيد للتعيين فى وظيفة أستاذ مساعد بالكلية ، وبناء على تظلم الطاعن فقد عرض الأمر على مجلس الجامعة بجلسته المعقودة بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٨ وفيها أصدر قراره بتشكيل لجنة خماسية بقرار من رئيس الجامعة . وقد صدر القرار وتشكلت اللجنة الخماسية لإعادة فحص النتاج العلمى المقدم من الطاعن متبعة نفس القواعد المطبقة بالمجلس الأعلى للجامعات ، وارتأت هذه اللجنة أن المتقدم يرقى إلى وظيفة استاذ مساعد . وعليه فقد صدر قرار شيخ الأزهر رقم ٦٣٩ لسنة ٢٠٠٥ بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٢٨ متضمنا منح الطاعن اللقب العلمى لوظيفة أستاذ مساعد بقسم الجراحة العامة بكلية الطب بنين جامعة الأزهر بأسيوط اعتبارا من ٢٠٠٥/٥/٤ .

وحيث أن مفاد ما تقدم صلاحية الطاعن للتعيين فى وظيفة أستاذ مساعد بالكلية بناء على نتاجه العلمى الذى تقدم به إلى اللجنة الأولى ، وهو ما كشفت عنه ترصية اللجنة الخماسية التى أعادت فحص ابحاثه العلمية . وإذ أخذ الحكم المطعون عليه بدعوى البطلان الأصلية بغير هذا النظر ، فإنه يكون قد تضمن إهدارا جسيما للعدالة على نحو يستوجب الحكم ببطلانه وإعادة للأمور فى نصابها الصحيح [١] " .

والحكم الخامس وهو حكم حديث للمحكمة الإدارية العليا ؛ وتتلخص وقائع الحكم المطعون عليه بدعوى البطلان الأصلية أنه أغفل الاستشهاد ببعض أقران الطاعن عن ذات دفعة تخرجه ، وبذلك يكون الحكم محل دعوى البطلان قد انطوى على مخالفة ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ، وهو ما يتعارض مع قواعد ومبادئ العدالة ، ومخالفة الحقائق الثابتة بالأوراق والحقوق الواضحة لأصحاب الشأن ، وهو ما يؤدى غلى الإخلال بمبدأ أى تكافؤ الفرص والمساواة بين ذوي المراكز القانونية المتماثلة – الدستوريين – الأمر الذى يستوجب الحكم ببطلانه ، وإعادة الأمور إلى نصابها القانونى الصحيح ، وهو ما تقضى معه المحكمة ببطلان الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠١٥/١٢/٢٠ فى الطعن رقم ٥٦٧٦٨ لسنة ٦٠ ق .ع [٢] .

المؤقت وعشر صفحات اشتملت على مذكرة شئون مجلس الوزراء للعرض على رئيس مجلس الوزراء بشأن مخالفات مجلس إدارة نادى الشمس ، ومذكرة مديرية الشباب والرياضة تضمنت بياناً تفصيلياً بهذه المخالفات ، فإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ارتكن فى أسبابه وانتهى فى منطوقه على ما تقدم معولاً على ما قدم من واقع مدعى خلافا لما ثبت بدليل من انتفاء نشر القرار المطعون فيه على الوجه المشار إليه حال كون الحاصل أن تم نشره بالوقائع المصرية بذات الرقم والتاريخ ورقم الإيداع وهو مكون من صفحتين فقط تحتويان على القرار الصادر بحل مجلس إدارة مجلس نادى الشمس وتعيين مجلس إدارة مؤقت لمدة عام فقط ، وخلوا من المرفقات سالفة البيان المنطوية على أسبابه ، حسبما أفادت به هيئة المطابع الأميرية وقاعدة التشريعات بمركز المعلومات برئاسة مجلس الوزراء فى هذا الشأن الأمر الذى يُشكل إهداراً للحقائق الثابتة وحقيق الواقع القانونى وإخلالاً بصحيح قيام حق الدفاع من أصله وكل ذلك من الأمور المتعين توافرها حتى تكفل للخصومة عدالتها ، فاذا تخلف شئ من ذلك انطوى الأمر على إخلال جسيم بالأصول العامة لإقامة العدل مما يؤدى إلى بطلان الحكم) .

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٥٣٩ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٠١٥/٢/٨ ، غير منشور .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٤٢٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٦/٩/٢٦ (وتتلخص عناصر النزاع حسبما يبين من الأوراق فى أن الطاعن قد أقام بتاريخ ٢٠١٣/٩/٢٣ الدعوى رقم ٧٦٢٦٤ لسنة ٦٧ ق أمام محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة الدائرة الثالثة عشر طالبا فى ختام عريضتها الحكم بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١٦٢٩ لسنة ٢٠١٣ فيما تضمنه من إنهاء خدمته وإحالته للمعاش برتبة لواء اعتبارا من

٢٠١٣/٨/١ مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها عودته إلى الخدمة فى ذات ترتيب دفعة تخرجه وفى وظيفة تتناسب مع أقدميته وإلزام الجهة الإدارية المصروفات .....وبجلسة ٢٠١٤/٨/٣ حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا والزمت المدعى المصروفات .....واذ لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعن فقد أقام الطعن رقم ٥٦٧٦٨ لسنة ٦٠ ق جاسة ٢٠١٤/٨/١٤ .....وبجلسة ٢٠١٥/١٢/٢٠ حكمت المحكمة الإدارية العليا الدائرة السابعة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزمت الطاعن المصروفات .....وإذ لم يؤتض الطاعن هذا الحكم فقد طعن عليه بدعوى البطلان الأصلية الماثلة للأسباب الأتية :-

١- إهدار اعتبارات العدالة لعدم إجراء المقارنة بينه وبين المستشهد بهم من دفعته والذين تم اتهامهم ومحاكمتهم تأديبيا وجنائيا فى جرائم ماسة بالشرف والأمانة ، كما أهدر مبدأ المساواة بين ذوى المراكز القانونية المتساوية ، وما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا فى حالات مماثلة .

٢- العيب الجسيم ، الاستناده إلى نصوص مواد من القانون تم الغاؤها .

٣- إهدار حق الدفاع .

٤- إهدار مبدأ لا يضار الطاعن بطعنه ، ومبدأ المشروعية وقضاؤها بما لم يطلبه الخصوم .....ومن حيث إنه لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون عليه بدعوى البطلان الأصلية يخالف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن ، حيث جرى قضاؤها على أن قرارات إنهاء خدمة ضباط الشرطة من رتبة اللواء تخضع لرقابة هذه المحكمة للتأكد من أنها قائمة على سبب يبررها قانونا ، فإذا لم تقدم جهة الإدارة سببا لإنهاء الخدمة فإن المحكمة تلجأ إلى مقارنة حالة الطاعن بأقرانه من ذات دفعة تخرجه من شاغلى رتبة اللواء الذين تم المد لهم .

والحاصل حسبما هو ثابت من الأوراق والوقائع أن الحكم المطعون عليه بدعوى البطلان الماثلة قد أغفل الاستشهاد ببعض أقران الطاعن عن ذات دفعة تخرجه وهم .....وبذلك يكون الحكم محل دعوى البطلان قد انطوى على مخالفة ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ، وهو ما يتعارض مع قواعد ومبادئ العدالة ، ومخالفة الحقائق الثابته بالأوراق والحقوق الواضحة لأصحاب الشأن ، وهو ما يؤدى إلى الإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين ذوى المراكز القانونية== ==المتماثلة .....ومن حيث أنه فى ضوء أحكام قانون الشرطة وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ، فإن السلطة التقديرية التى تتمتع بها وزراة الداخلية فى ترقية الضباط أو انهاء خدمتهم بالإحالة إلى المعاش أو مدها على عناصر التقدير المحددة تشريعيا فى قانون هيئة الشرطة من اجتياز الدورات .....

كما جرى قضاء هذه المحكمة واستقر على أنه ولئن كان الأصل فى الترقية إلى الوظائف يقوم على قاعدة أصولية قوامها عدم تخطى الأقدم إلى الأحدث إلا إذا كان الأخير هو الأكفأ ، إلا أن هذه القاعدة قد ارست حماية للعامل خلال حياته الوظيفية بقصد إقامة الموازنة بين حق العامل فى العمل وهو حق دستورى تكفله القوانين ، وحق الجهات الإدارية فى اختيار موظفيها ووضعهم فى المكان المناسب بحسبانها هى المسئولة عن تصريف أمور الدولة وتسيير المرافق العامة على وجه يحقق الصالح العام ، وإذا كان المشرع قد اعترف فى هذه الموازنة للجهات الإدارية – ومن بينها وزارة الداخلية – بسلطة تقديرية أوجب فى اختيار موظفيها ممن ترى فيهم الصلاحية لشغل تلك الوظائف تحت رقابة القضاء على نحو يحقق الصالح العام إذا ما خلا قرارها من إساءة استعمال السلطة ، فإن هذه الموازنة تسقط نهائيا بانتهاء خدمة الضابط الذى كفل له المشرع حق الوصول إلى رتبة العميد أو اللواء ، إذ يكون الضابط قد حقق كل ما كفله له القانون من حقوق ويكون القول الفصل فى مد الخدمة بعد انتهاء اجلها لما تقرره الإدارة من اختيار بعض العناصر التى تراها مناسبة لتحقيق السياسة الأمنية التى تتولى الوزارة مسئولية تحقيقها ، والتى يكون الوزير فيها مسئولا مسئولية كاملة عنها أمام الأجهزة الشعبية والسياسية ، الأمر الذى يتعين معه الاعتراف لوزير الداخلية بسلطة تقديرية واسعة يترخص فى عقيدته على تحقيق التناغم الأمنى المطلوب ، وهو يستقى ذلك من عناصر شتى قد لا تكشف عيون الأوراق والأقدمية عن سبب لإجبار الإدارة على مد خدمة الضابط استنادا إلى ملف خدمته رغم عدم قدرته على التعاون معها وتحقيق سياستها ومن ثم وجب على القاضى الإدارى أن يترك للإدارة بعد أن كفلته القوانين للضباط بلوغ أرقى المراتب والدرجات أن تختار بين الضباط الذين تقرر إنهاء خدمتهم طبقا للقانون من تراه صالحا للاستمرار فى خدمتها المدة أو المدد التى أجاز لها القانون الأستعانة بهم لتحقيق أهدافها بغير رقابة عليها فى ذلك ما لم يثبت من الأوراق أن الإدارة قد أساءت استعمال السلطة واستهدفت غاية أخرى غير الصالح العام ، وقصدت من قرارها الانتقام من شخص بذاته .

ومتى كان ما تقدم فقد بات الضرورى والأمر المُلح البحث عن نقطة توازن بين سلطة الإدارة فى اختيار معاونيها من القيادات الشرطية وبين حصول الضباط على حقوقهم التى كفلها القانون وتكمن هذه النقطة فى

ويستفاد مما تقدم أن القاضى فى سبيل وصوله إلى ما يعتقد أنه عدل وحق يطوع النصوص الإجرائية على النحو الذى يجعلها تساعد فى بلوغ هذا الهدف ، فلم يكن الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا ضد الطاعن سوى عقبة فى سبيل بلوغ هذا الهدف والمحكمة وإن لم تقض ببطلانه إلا أنها أهدرته تماماً إزاء ما تبين لها من خروجه على القواعد القانونية المستقرة فى هذا الخصوص وهو ما يوضح الدور الإنشائى والبناء للقضاء الإدارى فى هذا الخصوص [1].

رأى الباحث :

نرى أنه يجب إفساح المجال أمام المحكمة الإدارية العليا فى حالات محددة وبشروط معينة لسحب أحكامها المنعدمة والتى تخالف المبادئ الأساسية فى التقاضى أو تخل بحق الدفاع ، وذلك صيانة لحقوق الخصوم ، وإتاحة الفرصة أمامها لتصحيح ما قد يشوب حكمها من أخطاء إجرائية لا يد للخصوم فيها ، ويكون من شأنها التأثير على الفصل فى القضية .

ونقترح أن يكون النص الذى يقرر هذا الأمر على النحو التالى : -

" لا يجوز الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا بأى طريق من طرق الطعن . ويستثنى من حكم الفقرة السابقة الأحكام المنعدمة والحالة الاولى والثانية والثالثة من حالات التماس إعادة النظر " .

كما نجدد المناشدة التى سبقنا بها أحد الفقهاء [2] ؛ بأن يقوم المشرع بوضع مادة فى قانون الإجراءات الإدارية المنتظر توضح الحالات التى يكون فيها الحكم منعدما ، ونقترح أن يكون نص هذه المادة على النحو التالى :-

---

تسبيب القرار الصادر من المجلس الأعلى للشرطة طبقا لصريح نص المادة ١٩ من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ والذى الزم المجلس بأن يكون قراره بعدم الموافقة على ترقية الضباط المحالين إلى المعاش مستندا إلى أسباب هامة ، وهى لا تكون كذلك إلا إذا كانت على درجة من الخطورة بحيث تمس الضابط فى سمعته ونزاهته يقينيا أو تنال من كفاءته وقدراته الوظيفة ، ولا ريب أن هذا التسبيب ييسر على القضاء بسط رقابته على مشروعية القرار محل الطعن ويحد من حالات الإدعاء بالتعسف فى استعمال السلطة .
وحتى مع الفرض الجدلى بأن المجلس الأعلى للشرطة أو الوزير غير ملزمين قانونا بتسبيب قراراتهما فإن مقتضيات الرقابة القضائية على هذه القرارات توجب عليهما الأفصاح عن السبب الذى استند إليه القرار عندما يكون القرار محل طعن وتطلب المحكمة إليهما بيان هذا السبب ، وذلك لأن ثمة فرقا بين تسبيب القرار كإجراء شكلى استلزمه القانون وبين قيام القرار على سببه ، فالسبب ركن جوهرى من أركان القرار الإدارى لابد من توافره فى كل قرار وبدونه يفتقد القرار مشروعيته ويكون مستهدفا للإلغاء .....ومن حيث إنه من جماع ما تقدم ومن خلال عناصر التقدير وعقد المقارنة والمفاضلة بين الطاعن والمستشهد بهم يتضح جليا أنه أفضل منهم ويتميز عنهم ، وبالتالى فإنه يتمتع بأفضليه على زملائه المذكورين والذين تم ترقيتهم إلى رتبة اللواء العامل لمدة سنة اعتبارا من ٢٠١٣/٨/١ بموجب القرار رقم ١٦٢٨ لسنة ٢٠١٣ رغم ما تضمنه بيان الحالة الوظيفية لكل منهم من ثبوت اقترافهم المخالفات التأديبية والجنائية والمسلكية التى استوجبت المساءلة القانونية والوقف عن العمل والإحالة إلى الاحتياط على النحو سالف الذكر ، الأمر الذى يعيب القرار المطعون فيه مخالفته للمادتين رقمى ١٩ و ٧١ من قانون هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ وتعديلاته ، ويجعله مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة ، وهو ما تقضى معه المحكمة بالغائه مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها عودة الطاعن إلى الخدمة العاملة عودة فعلية بذات ترتيب أقدميته بين أقرانه من ذات دفعته ....." . وراجع ايضا فى ذات المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٣٧٩٥ لسنة ٥٦ ق جلسة ٢٠١٥/٩/٢٩ ، غير منشور ، وفى حالة مماثلة راجع الطعن رقم ٢٤٤٢٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠١٦/٩/٢٦ ، غير منشور .

[1] - راجع المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة ، المرجع السابق ، ص. ١٧٥ .

[2] - د. هشام رشاد هيكل : المرجع السابق ، ص . ٥٠٠ .

" يكون الحكم القضائى منعدما قانونا فى الحالات التالية :

١- إذا تخلف ركن من أركانه .
٢- إذا لم يكن محققا للعدالة بأن أهدر أصل الحق فى الدفاع ، أو كان يترتب عليه إنكار للعدالة ، أو شابه انحراف فى استعمال السلطة .
٣- إذا شابه خطأ جسيم فى تحديد القاعدة القانونية ، ويكون ذلك إذا بلغ الخطأ في تحديد القانون درجة إعمال قانون دولة غير القانون الذى يحكم المنازعة طبقا لقواعد الإسناد ، أو إذا بلغ الخطأ درجة استدعاء نظام قانونى كامل فى غير مجاله ، أو إذا أهدر الحكم نصا من نصوص الشريعة الإسلامية قطعية الثبوت والدلالة ، أو طبق نصا ألغاه المشرع .
٤- إذا انهارت قرينة الصحة التى تقوم عليها حجيته أو كانت هذه الحجية محض افتراض لا يتحقق بها استقرار المراكز القانونية فى الحقيقة والواقع .
٥- إذا تضمن انتهاكا للاستقلال الذى كفله القانون لشخص طبيعى أو معنوى .
٦- فى الأحوال الأخرى التى يحددها القانون .

ولا يحوز الحكم المنعدم الحجية القضائية ، ويجوز للمحكوم ضده الرجوع بالتعويض على من تسبب بخطأه فى صدور الحكم المنعدم مع مراعاة الأحكام الخاصة بدعوى المخاصمة " .

المبحث الرابع

المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية وإجراءات وميعاد رفعها

نتناول فى هذا المبحث بيان المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية وإجراءات وميعاد رفعها وذلك فى مطلبين على النحو التالى :-

المطلب الأول : المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية وإجراءات رفعها

المطلب الثانى : ميعاد رفع دعوى البطلان الأصلية

ونعرض لكلا منهما بشئ من التفصيل وذلك على النحو التالى : -

المطلب الأول

المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية وإجراءات رفعها

أولا : المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية

باستقراء قوانين مجلس الدولة المتعاقبة والتى آخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وقانون المرافعات المدنية والتجارية لم نجد أى نص فى هذا الشأن ، وبالرجوع إلى القواعد العامة فى المرافعات المدنية والتجارية وجدنا أن الفقه أختلف فى تحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية ، إذ قد ذهب أغلب الفقه إلى رفعها أمام المحكمة التى أصدرت الحكم ، وقد استند رأى الأغلبية إلى [١] :-

- أن المحكمة التى أصدرت الحكم المنعدم لم تستنفذ ولايتها بالنسبة للنزاع ، حيث لا تنتهى مهمة المحكمة إلا بإصدار الحكم فى الدعوى سواء أكان صحيحا أم قابلا للبطلان ، ولا تنتهى مهمتها بأمر معدوم .

- أن تلك الدعوى انما هى دعوى طعن ضد حكم فيجب عدم تشبيهها بدعوى بطلان العقد التى ترفع أمام محكمة أول درجة فى جميع الأحوال ، وإذا كان فى ذلك مخالفة للقواعد العامة فى رفع الدعاوى فإن هذه المخالفة يبررها أن نفس دعوى البطلان ضد حكم يعتبر خروجاً على القواعد العامة ، وهى لا تُمنح إلا فى حالات استثنائية .

- أن سلامة التنظيم القضائى تتطلب أن تفصل فى تلك الدعوى ذات المحكمة التى أصدرت الحكم حتى لا تُمكن محكمة من الإشراف على قضاء صادر من محكمة أعلى درجة منها ، والقاعدة ألا يُسلط قضاء على قضاء آخر إلا إذا كان الأول أعلى درجة من الثانى .

---

[١] - المستشار/ محمد ماهر أبوالعينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص ٤١١ وما بعدها ، ود. فتحى والى : نظرية البطلان فى قانون المرافعات : طبعة منشأة المعارف ، ١٩٥٩ ، ص ٦٣٩ وما بعدها .

- أن القانون يتصور تماماً إمكان الطعن فى الحكم أمام نفس المحكمة التى أصدرته ، كما فى حالة التماس إعادة النظر أو المعارضة ، فلا يوجد ما يمنع من تصور رفع دعوى بطلان الحكم أمام نفس المحكمة التى أصدرته .

ونص المشرع اليمنى فى المادة ٥٧ من قانون المرافعات اليمنى رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٢ على أن تتم مواجهة الحكم المنعدم أيا كانت المحكمة التى أصدرته بدفع أمام قاضى الموضوع أو التنفيذ أو بدعوى مبتداه ترفع أمام المحكمة التى أصدرته أيا كانت درجتها ، وإذا كانت المحكمة الابتدائية مشكلة من قاضى فرد وكان الحكم صادرا منه فلذى الشأن رفع طلب إلى رئيس محكمة الأستئناف المختصة لتكليف قاض آخر لنظر الدعوى والفصل فيها ، وتتم مواجهة الحكم المنعدم استئنافيا كان أو حكم محكمة عليا بدفع يقدم إلى رئيس المحكمة ليتولى احالته إلى هيئة أخرى للنظر فيه ، فإذا ثبت لديها صحة الدفع بالانعدام فعليها نظر الطعن من جديد .

ومفاد ما تقدم أن دعوى البطلان الأصلية ترفع فى جميع الأحوال أمام المحكمة التى أصدرته ، أيا كانت ، وذلك وفقا للإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى ، أى بمراعاة الأوضاع المقررة لصحيفة إفتتاح الدعوى ، ويُطلب من المحكمة إصدار حكم صحيح فى الدعوى واعتبار الحكم المعدوم كأن لم يكن ، ولا مشكلة على الإطلاق إذا كان الحكم المنعدم قد صدر من محكمة أول درجة ، إذ تلك المحكمة هى التى تنظر دعوى بطلانه ، وإذا انتهت محكمة أول درجة إلى بطلان الحكم المعدوم فإنها تعيد الفصل فى القضية من جديد ، والحكم الصادر حينئذ من محكمة أول درجة يقبل الطعن وفقاً للقواعد العامة .

أما إذا صدر الحكم المعدوم من محكمة الاستئناف فإن هذه المحكمة هى التى تنظر دعوى بطلانه ، سواء كان حكم الاستئناف قد اقتصر على تأييد حكم أول درجة أم أن حكم الاستئناف قد اقتصر على تأييد حكم أول درجة أم أن حكم أول درجة كان صحيحا ، والعيب المُعدم شاب حكم الاستئناف وحده . وإذا انتهت محكمة الاستئناف إلى تقرير بطلان الحكم ، وكان العيب المُعدم يشوب أول درجة ، وجب عليها أن تُعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى ، بعد تقرير بطلان حكمها ، كى تعيد الفصل فيها من جديد ، لأنها لم تستفد ولايتها ، إذ بصدور الحكم المنعدم لا تكون القضية قد حُكم فيها بالفعل ولا تكون محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها ، فيجب إعادة القضية إليها كى تصدر فيها حكماً.

أما الحكم الصادر من محكمة النقض فقد يكون بتأييد حكم الاستئناف أو بنقضه ، فإذا كان بتأييد حكم الاستئناف ، وكان حكم الاستئناف هو المعدوم ، فإن دعوى البطلان تُرفع إلى محكمة النقض لأنها أيدت حكم الاستئناف ، فهى التى صدر عنها الحكم المؤيد للحكم المعدوم ، فى تلك الحالة فإنها بعد أن تقرر بطلان الحكم الاستئنافى ، عليها أن تُحيل القضية إلى محكمة الاستئناف كى تعيد الفصل فيها من جديد ، لأن محكمة النقض ليست محكمة واقع . أما إذا انتهى حكم المحكمة العليا إلى نقض الحكم الاستئنافى لسبب آخر فإن هذا الحكم يزول بسبب نقضه ، ولا يكون هناك محل لرفع دعوى بطلان ضده ، إذ هو زال نتيجة الطعن فيه . بينما إذا كان العيب المُعدم يشوب حكم محكمة النقض ذاته فإنها بعد أن تقرر بطلان حكمها ، تصدر حكماً جديداً صحيحاً ، وتترتب على هذا الحكم آثاره العادية من انهاء الخصومة تماماً أو ضرورة احالة القضية إلى قضاء الإحالة .

على أنه فى كل الأحوال إذا تبين للمحكمة المرفوعة أمامها دعوى بطلان حكمها ، أن هذا الحكم ليس معدوماً ، وأن العيب الذى يشوبه إنما يؤدى فقط إلى بطلانه ، وكان ينبغى التمسك بهذا البطلان عن طريق

طرق الطعن المقررة ، فإن لتلك المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى بطلب بطلان الحكم ، إذ طالما كان لمحكمة الطعن أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول الطعن إذا تخلف شرط من شروط قبوله فمن باب أولى يكون للمحكمة أن تحكم بعدم قبول الدعوى التى تُرفع بطلب بطلان الحكم فى غير حالات الانعدام [١] .

بينما يذهب رأى الأقلية إلى رفعها أمام محكمة أول درجة ، واستند هذا الرأى إلى أن اختصاص محاكم الطعن محدد على سبيل الحصر لا يمكن الخروج عليه أو تجاوزه إضافة أو تعديلاً ، ومن ثم تخرج من اختصاصها الدعاوى التى ترفع إليها مباشرة وبإجراءات مبتدأة ، ولا يسعف فى هذا المقام بأن دعوى البطلان هى فى حقيقتها وجه أو طريق طعن فى الأحكام فطرق الطعن فى الأحكام محددة فى القانون على سبيل الحصر ، وهو ما يحول دون الإضافة إليها والتعديل فيها سواء باستحداث طرق جديدة للطعن تقوم على مفترضات مغايرة أو ابتداع وجوه جديدة للطعن بطريق معين لا تندرج فى الأسباب التى ينص عليها المشرع كشرط للطعن بهذا الطريق [٢] .

ويستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا فى هذا الصدد على أنه فى حالة وقوع بطلان فى الإجراءات أو الأحكام يؤدى إلى بطلان أحكام المحكمة الإدارية العليا فإنها باعتبارها قمة محاكم مجلس الدولة ومحكمة الطعن والرقابة العليا لتلك المحاكم بأنواعها المختلفة تعين إقامة الطعن بالبطلان أمام ذات المحكمة وطلب إلغاء الحكم الباطل على ذلك وتفصل فيه هيئة أخرى غير من صدر عنها الحكم الباطل [٣] .

---

[١] - راجع نص المادة ٢١٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى تنص على أن " يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام سقوط الحق فى الطعن ، وتقضى المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها " .

[٢] - راجع نصوص المواد من ٢١١ إلى ٢٧٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية والمتعلقة ببيان طرق الطعن وإجراءاتها .

[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج. ٣٣ ، ص ١١٦٦ وما بعدها ، إذ قضت بأنه ومن حيث أنه طبقا لأحكام القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة فانه يطعن فى أحكام المحاكم التأديبية أو محكمة القضاء الادارى أمام المحكمة الإدارية العليا اذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى هذا الحكم ولم يتضمن القرار بقانون المذكور تنظيما لرفع دعوى البطلان الأصلية فى أحكام المحكمة الإدارية العليا ذاتها اذا ما صدرت هذه الأحكام فاقدة لأركانها الجوهرية بحيث يعتورها البطلان – كما أنه فى الوقت الذى عنى فيه المشرع بالنص فى المادة (٥١) على جواز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية بالتماس إعادة النظر فى المواعيد والأحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية أو== ==قانون الإجراءات الجنائية بحسب الأحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحاكم وذلك فى المادة (٥١) منه ثم عالج بنص المادة ٥٤ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بواسطة الدائرة المختارة من الجمعية العمومية للمحكمة الإدارية العليا حسم أمر تعارض فى الأحكام الصادرة من دوائر المحكمة الإدارية العليا وكذلك تعارض المبادئ الصادرة من دائرة واحدة منها فانه لم ينص المشرع على الطعن بالبطلان فى أحكام تلك المحكمة أو توفر العيب الجسيم المؤدى لذلك البطلان ، وقد عنى المشرع فى ذات الوقت بالنص على أن حكم دائرة فحص الطعون الذى يصدر بإجماع الآراء برفض الطعن فى الأحوال التى حددها نص المادة ٤٦ لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن كما عنى بالنص على الأحكام والقواعد التى تسرى فى شأن رد مستشارى المحكمة الإدارية العليا فى المادة ٥٣ .

ولأن سبب عدم الصلاحية قد يكون مازال قائما فى دعوى الإلغاء فتنظر الدعوى دائرة أخرى ، والمقصود بدائرة أخرى أن تكون الدائرة التى تنظر دعوى الإلغاء مشكلة من أعضاء لم يشترك واحد منهم أو أكثر فى الحكم فى الطعن إذ يفترض فيمن يجلس للقضاء فى الدعوى أن يكون خالى الذهن عن موضوع الطعن والا يكون قد أفتى أو حكم أو أبدى رأيه مسبقا وإلا لحقت به أسباب عدم الصلاحية[١] .

وأكدت المحكمة الإدارية العليا على هذا عندما قضت بأن [٢] " تختص المحكمة الإدارية العليا بالفصل فى دعاوى البطلان الأصلية لأي حكم صادر منها اذا شابه عيب جسيم فى الإجراءات أو فى ذات الحكم يوجب بطلانه ويبرر إقامة دعوى بطلان أصلية وذلك إذا شاب الحكم عيب منصوص عليه فى قانون مجلس الدولة أو قانون المرافعات يرتب المشرع على توافره بطلان الحكم بالنص الصريح أو إذا انتفت عنها صفة الأحكام القضائية وهو ما ينزل بالحكم إلى مرتبة العدم والذى يتحقق بتخلف أحد الأركان الأساسية لوجود المحكمة ولولايتها أو أحد الأركان الجوهرية للحكم القضائى " .

ومن حيث أنه اذا نص هذا القرار بقانون فى المادة (٣) منه على أن تطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد بشأنه نص وذلك الى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالحكم القضائى .

ومن حيث أنه رغم نهائية أحكام المحكمة الإدارية العليا وعدم جواز الطعن عليها أمام أية محكمة أخرى فإن تلك الأحكام يتعين أن تتوافر لها وصف الأحكام القضائية وأن لا ينزل وينحدر الأمر بها إلى فقدانها الأركان الأساسية لصحة وعدم بطلان الأحكام ومنها على سبيل المثال الحالات التى نص المشرع فى قانون تنظيم مجلس الدولة أو فى قانون المرافعات النص الصريح على بطلان الحكم فى حالة توفرها وفى هذه الأحوال فانه لا سبيل لإقرار العدالة وإزالة الحكم الباطل من الوجود القضائى والقانونى الا باللجوء إلى القضاء إعمالا لسيادة القانون وتحقيقا للعدالة يؤكد حقيقة ذلك أن المشرع قد نص فى الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات على أنه اذا وقع البطلان المنصوص عليه فى المادة ١٤٦ من ذلك القانون والذى قضى المشرع ببطلان عمل القاضى أو إلغاءه صراحة وفى كل الأحوال ولو باتفاق الخصوم فى الفقرة الأولى من المادة (١٤٧) وكان الحكم الباطل صادرا من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم الباطل وإعادة نظر الطعن أمام محكمة أخرى ومن ثم فانه فى حالة وقوع بطلان فى الإجراءات أو الأحكام يؤدى إلى بطلان أحكام المحكمة الإدارية العليا فإنها باعتبارها قمة محاكم مجلس الدولة ومحكمة الطعن والرقابة العليا لتلك المحاكم بأنواعها المختلفة ويتعين اقامة الطعن بالبطلان أمام ذات المحكمة وطلب إلغاء الحكم الباطل على ذلك وتفصل فيه هيئة أخرى غير من صدر عنها الحكم الباطل .

ومن حيث أنه بناء على ذلك فان هذه المحكمة تختص بالفصل فى دعاوى البطلان الأصلية لأى حكم صادر منها اذا ما شابه عيب جسيم فى الإجراءات أو فى ذات الحكم يوجب بطلانه ويبرر إقامة دعوى بطلان أصلية ، وذلك اذا شاب الحكم عيب منصوص عليه فى قانون مجلس الدولة أو قانون المرافعات المدنية يرتب المشرع على توافره بطلان الحكم بالنص الصريح كما فى المواد (١٦٧ ، ١٦٨، ١٧٤، ١٧٥، ١٧٦، ٢/١٧٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الا اذا انتفت عنها صفة الأحكام القضائية ، وهو ما ينزل بالحكم الى مرتبة العدم والذى يتحقق بتخلف أحد الأركان الأساسية لوجود المحكمة ولولايتها أو أحد الأركان الجوهرية للحكم القضائى ومن ذلك أن يصدر حكم من أفراد ليس لهم ولاية القضاء أو غير صالحين لنظر الدعوى أو من تشكيل غير مكتمل أو اذا صدر الحكم دون انعقاد الخصومة وقيام منازعة ولو اتخذ شكل الأحكام (المواد ١٤٦ و١٤٧ مرافعات " .

[١] - المستشار / طه الشريف : المرجع السابق ، ص. ٥٢٧ .

[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٩٤٩ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٢ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ج.٤٧ ص ١٨٨ وما بعدها .

وأكدت المحكمة الإدارية العليا على هذا أيضا عندما قضت بأن [1] " فى حالة اقامة دعوى بطلان أصلية ضد حكم ما فالأصل وفقاً للمستقر عليه فى القضاء الإدارى أن الاختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية فى أحكام دوائر المحكمة الإدارية العليا هى ذات الدائرة التى اصدرت الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان أو الدائرة الاحتياطية لها فى حالة ما إذا رأت الدائرة المطعون فى حكمها بدعوى البطلان عدم ملائمة نظر دعوى البطلان .

أما فى حالة الحكم الصادر من المحاكم الإدارية أو التأديبية أو محكمة القضاء الإدارى فيجب أن نفرق بين وضعين الأول أن يكون الحكم باطلاً ويتم الطعن عليه وفقاً لإجراءات الطعن العادية ولكن من تاريخ علم الطاعن به ويشار فى الطعن إلى البطلان المطلق الذى أصاب الحكم المطعون فيه ومثال ذلك الطعن فى حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية فى دعوى لم يعلن الخصم بها اعلاناً صحيحاً ولم يمثل بالتالى فيها فيجوز له الطعن من تاريخ علمه وإذا تبينت محكمة الطعن بطلان الحكم انتهت إلى الغائه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته وهى حالة لا تنطوى على طعن بالبطلان على نحو دقيق .

أما الحالة الثانية فهى إقامة دعوى بطلان أصلية ضد الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية أو التأديبية هنا الأقرب لاتجاه المحكمة الإدارية العليا أن المحكمة التى أصدرت الحكم هى التى تختص بنظر دعوى البطلان الأصلية فى الحكم الصادر منها حيث أنها إذا ثبت البطلان تكون وكأنها لم تستنفذ سلطاتها بخصوص الدعوى وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكم لها إلى اختصاص مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة بنظر دعوى البطلان فى القرار الصادر منه وعدم اختصاص المحكمة الإدارية العليا بنظر هذه الدعوى " .

ويرى رأى فى الفقه أنه [2] " يجب أن يحجز الاختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية لمحكمة الطعن بمعنى أن تختص بها محكمة القضاء الإدارى بهيئة إستئنافية بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية والمحكمة الإدارية العليا بالنسبة لأحكام محكمة القضاء الإدارى والمحاكم التأديبية ومجالس التأديب .

واستند هذا الرأى فيما ذهب إليه على أن دعوى البطلان الأصلية هى فى الحقيقة طعن بطلب تقرير بطلان الحكم ، فيجب أن يرفع إلى المحكمة الأعلى لتقرير هذا البطلان ، فالمحكمة الأعلى هى الأقدر على تقرير بطلان الحكم الصادر من المحكمة الأدنى ، فطبيعة الطعن توجب أن يفحص صحة أسبابه من هم أقدر ممن أصدروه أو أنهم فى ذات مستوى الدائرة التى تنظر الدعوى بتقرير البطلان وهو أمر يحتاج إلى مبدأ من المحكمة الإدارية العليا لتقريره ، غير أنه مما يقلل من الاعتماد على دعوى البطلان الأصلية للطعن على أحكام محكمة القضاء الإدارى أو المحاكم الإدارية أو التأديبية هو جواز الطعن على الأحكام بالتماس إعادة النظر مما يقلل إلى حد كبير الاعتماد على دعوى البطلان الأصلية للطعن على أحكام هذه المحاكم .

ويرى رأى أخر فى الفقه [3] – ونحن من جانبنا نؤيده فيما ذهب إليه – أنه " يجب تخصيص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا للنظر فى دعاوى البطلان الأصلية التى ترفع ضد الأحكام الصادرة من

---

[1] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٦٤٦ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٤/٢/٥ ، منشور لدى المستشار/ محمد ماهر أبوالعينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص ٤٧٠ وما بعدها .

[2] - راجع المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص. ٤٧٢ وما بعدها .

[3] - د. مصطفى محمود الشربينى : المرجع السابق ، ص. ١٣٠٧ وما بعدها .

المحاكم التابعة لجهة القضاء الإدارى أيا كانت هذه المحكمة ودرجتها فى تدرج المحاكم القضائية ، وعلل ذلك بالأتى :-

١- دعوى البطلان الأصلية ما هى إلا طريقة للطعن على الحكم والطعن على الأحكام لا يكون إلا أمام المحكمة الأعلى فى تدرج المحاكم القضائية .
٢- المحكمة العليا هى أقدر من غيرها على تقدير مدى جسامة العيب الذى اعترى الحكم المطعون عليه بدعوى بطلان أصلية وهل يستوجب ذلك العيب الطعن على الحكم بهذه الطريقة الاستثنائية خاصة وأن المشرع لم يحدد الحالات التى يتم عندها اللجوء إلى الطعن على الحكم بدعوى بطلان أصلية .
٣- اللجوء لذات المحكمة الصادر عنها الحكم لا يكون إلا فى حالات محددة نص عليها المشرع صراحة وهى حالات التماس إعادة النظر أو تصحيح أو تفسير الحكم وتخرج هذه الحالات عن موضوع دعوى البطلان الأصلية .
٤- أن هذه الأحكام موضوع دعوى البطلان الأصلية تصدر بالمخالفة للقواعد الأساسية للنظام القضائى المعمول به أمام القضاء الإدارى وهذه القواعد لا يترك تقديرها أو مدى مراعاتها إلا لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا ذلك لأنها الأقدر على تفهم هذه القواعد ومدى مراعاة سائر الأحكام لهذه القواعد المعمول بها .
٥- الحكم الصادر فى دعوى البطلان الأصلية قد يؤثر على مراكز قانونية استقرت بالحكم المعيب لذا فإنه يجب ترك ذلك للإدارية العليا .

واستند فيما ذهب إليه على حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى الطعن رقم ٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠ والذى جاء فيه أنه فى حالة وقوع بطلان فى الإجراءات أو الأحكام يؤدى إلى بطلان أحكام المحكمة الإدارية العليا فإنها باعتبارها قمة محاكم مجلس الدولة ومحكمة الطعن والرقابة العليا لتلك المحاكم بأنواعها المختلفة فإنه يتعين إقامة الطعن بالبطلان أمام ذات المحكمة على أن تفصل فيه هيئة أخرى غير الهيئة التى صدر عنها الحكم الباطل .

ونحن من جانبا نرى أنه من المنطقى أن تختص المحكمة الإدارية العليا بنظر دعوى البطلان الأصلية لأنها على القمة فى مدارك التنظيم القضائى لمجلس الدولة ؛ الأمر الذى يستلزم إذاً أن تقوم هى بنفسها بعلاج ما يقع فى أحكامها من أخطاء وإزالة ما يشوبها من بطلان وقصور .

ويستخلص مما سبق أن دعوى البطلان الأصلية ترفع أمام المحكمة التى أصدرت الحكم ولو تغير اختصاصها بالطلبات التى كانت الدعوى مرفوعة بها ، وولايتها شكلية بحته لا تتعدى فحص عيوب الحكم وأسباب انعدامه ، ولا يكون لها أن تنظر فى موضوعها ، فإذا قبلتها ألغت الحكم وأحالت الطعن الذى صدر فيه الحكم الباطل إلى دائرة أخرى لنظره [١] .

ثانيا : اجراءات رفع دعوى البطلان الأصلية

ترفع دعوى إلغاء حكم محكمة النقض إلى محكمة النقض بناء على طلب من الخصم بصحيفة تودع قلم كتابها ، ويجب أن تشتمل الصحيفة على البيانات التى نص عليها المشرع فى المادة ٦٣ من قانون المرافعات المدنية ، ولا تنعقد الخصومة فيها إلا بإعلان الخصوم الذين وردت أسماؤهم بحكم النقض المطلوب إلغائه ، ولا يقتضى نظر الدعوى أن تمر بمرحلة التحضير المقررة لنظر الطعن فى الحكم ، إذا

[١] - المستشار / حمدى ياسين عكاشة : المرجع السابق ، ص ١١٣٤ وما بعدها .

يكون للخصوم المرافعة وتقديم دفاعهم المكتوب أمام المحكمة خلال جلسات نظر الدعوى ، ويجب أيضا أن تكون صحيفة الدعوى موقعة من محام مقبول أمام محكمة النقض وأن يكون موكلا من الخصم الذى أقام الدعوى [١] .

وبالقياس فإن دعوى البطلان الأصلية أمام المحكمة الإدارية العليا ترفع بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مرفقاً بها الحكم المطعون عليه بدعوى البطلان الأصلية وموضحاً بالصحيفة أسباب رفع دعوى البطلان أى بيان بالعيوب التى اكتنفت الحكم المُزمع الطعن عليه بدعوى بطلان أصلية [٢] .

وتجدر الإشارة إلى أنه دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا قد قضت بأنه لا يجوز للدائرة عند نظر دعوى بطلان أصلية فى أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا أن تتعرض للموضوع وتفصل فيه وهذا الفهم يخالف مبادئها السابقة فى عدم جواز التعرض لموضوع الدعوى المطعون على الحكم الصادر فيها متى كانت المحكمة التى أثير أمامها الطعن قد انتهت لبطلان الحكم لعدم صلاحية المحكمة أى أنها فى الحقيقة وفى القضاء الضمنى لها رجحت فكرة ضرورة الفصل متى كانت الدعوى مهيأة للفصل فيها وكان سبب البطلان فى الحكم أنها تشككت فى صحة المداولة لوجود ورقتين رسميتين خاصتين بمسودة ومنطوق حكم واحد وكان بينهما مفارقة فى المنطوق [٣] .

المطلب الثانى

ميعاد رفع دعوى البطلان الأصلية والأثار المترتبة على قبولها وطبيعة الحكم الصادر فيها

أولا : ميعاد رفع دعوى البطلان الأصلية

باستقراء قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وقانون المرافعات المدنية والتجارية لم نجد أى نص فى هذا الخصوص – ولم يختلف الوضع فى فرنسا عنه فى مصر - ، وبالرجوع لقانون المرافعات اليمنى وجدناه قد نص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٨ منه رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٢ على أن يتم تقديم الدفع بالانعدام أو رفع الدعوى به دون التقيد بمواعيد الطعون أو الدعاوى المنصوص عليها فى هذا القانون أو غيره من القوانين الأخرى .

لأجل هذا استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض على عدم تقيد دعوى البطلان الأصلية بأى معياد ، واستندت فى ذلك على أن المعدوم لا تلحقه أية حصانة ولا يزول عنه عيب بفوات ميعاد الطعن فيه ، ولا يغلق بصدده أى سبيل للتمسك بانعدامه [٤] ، ومن ثم فمن الجائز الطعن فيه ولو بعد فوات مواعيده

---

[١] - المستشار / طه الشريف : المرجع السابق ، ص ٥٢٤ .
[٢] - د. مصطفى محمود الشربينى : المرجع السابق ، ص.١٣٠٩ .
[٣] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٤٦١٣ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠٦/٧/٢ ، المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا فى مصر ، المرجع السابق ، ص ٥١ وما بعدها .
[٤] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٣١٣٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٠١٠/٢/٢٠ ، وراجع ايضا الطعنان رقما ٦٩ و ٧٥٥ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠١٧/٢/١٨ ، غير منشور .

، لأنه ولئن كان من الجائز التمسك بانعدام الحكم بدعوى مبتدأة ، فيكون من الجائز الطعن ولو بعد فوات الميعاد [١] .

وهذا يعنى أن دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها فى المادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ " تنص هذه المادة على أن ميعاد رفع الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه " ، ومع ذلك فإنها تتقيد بالقاعدة العامة فى التقادم الطويل المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى ، ومن ثم يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمسة عشرة يوما من تاريخ صدور الحكم [٢].

ثانيا : الآثار المترتبة على قبول دعوى البطلان الأصلية

من المقرر أنه متى توافرت للحكم اركانه الأساسية كان له وجود قانونى يُعتد به ، فى حين أن تخلف هذه الأركان أو إحداهما يترتب عليه إنعدام الحكم وهو ما يحول بينه وبين تحقيق وظيفته ، لذلك فإنه بمجرد اكتشاف أى محكمة انعدام حكم تم تقديمه لها فإنها يجب أن تتجاهل وجود هذا الحكم ، وهو ما درج القضاء على تكييفه بأن هذا الحكم لا حجية له ، وانعدام حجية الحكم فى هذه الحالة يجعل من الواجب على المحكمة التى تتصل به أن تتجاهله ، وهو ما تعبر عنه محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا حين يحتج أحد الخصوم أمامها بحكم تكشفت أى من المحكمتين أنه فى موضوع يخرج عن ولاية المحكمة التى أصدرته فهنا تنحى هذا الحكم جانباً ، لأنه فى نظرها لا حجية له وهو ما تعبر عنه المحكمة الإدارية العليا، وأنه حتى يكون للحكم حجيته فيجب أن يكون صادراً من جهة قضائية مختصة بالفصل فى النزاع حتى يمتنع على الجهات القضائية الأخرى نظره مرة أخرى وهو ذات مذهب محكمة النقض فى هذا الخصوص [٣].

وهذا يعنى أنه يترتب على إلغاء الحكم الصادر فى الطعن زوال كل الآثار المترتبة عليه فإذا كانت القضية تنظر أمام محكمة الإحالة تعين عليها أن تقضى بإعتبار الخصومة كأن لم تكن ، كذلك لا يجوز تنفيذه أو الإحتجاج به قبل الغير وتسقط كافة آثاره على نحو يعيد الخصوم إلى مراكزهم القانونية السابقة على صدوره [٤] ، ومن ثم لا يحول المنعدم دون إمكان رفع دعوى جديدة بذات الموضوع بين نفس الخصوم ، كما يمكن الدفع بإنعدام هذا الحكم فى مسار أية إجراءات يتم فيها التمسك بالحكم والمطالبة بإعمال مقتضاه أو تنفيذ ما تضمنه من قضاء .

كما يترتب على انعدام الحكم أنه لا يستنفد سلطة القاضى الذى أصدره ، ولا يرد عليه تصحيح ، ولا يقبل التنازل ، وتنعدم أى حصانة له فلا تتأكد أو تتقرر به الحقوق والمراكز القانونية [٥] .

أما إذا صدر الحكم فى دعوى البطلان الأصلية بقبولها وصدور الحكم فيها بإبطال الحكم المطعون عليه فيكون للإدارية العليا سلطة التصدى لموضوع المنازعة والفصل فيه دون اشتراط أن يتم إعادتها لمحكمة أول درجة التى أصدرت الحكم المطعون عليه بدعوى بطلان أصلية والذى تم إلغائه [١] .

---

[١] - د. عبدالحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص ٢٢ .
[٢] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٦٨٦ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٧/١٢/٥ .
[٣] - راجع فى هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٠١٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر أبوالعينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص ٤٧٠ .
[٤] - المستشار / طه الشريف : المرجع السابق ، ص. ٥٢٨ .
[٥] - د. محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص. ٦٩٧ .

ويلاحظ أن الأصل فى إنعدام الإجراء كجزاء إجرائى أنه لا يمتد ليشمل جميع الخصوم فى الدعوى ، بل فقط الذى تحقق فى شأنه جزاء الإنعدام ، كإنعدام الخصومة بسبب عدم الوجود القانونى والفعلى لوفاة أحد المدعى عليهم مثلا قبل رفع الدعوى ، فلا يؤثر هذا الإنعدام على صحة إنعقادها بالنسبة للباقين من الخصوم [٢] .

أما فى حالة إنعدام الحكم فإن الحجية تزول كما كما تزول قوته التنفيذية ، ويكفى لمن صدر فى مواجهته حُكما منعدما ، إنكاره عند التمسك بما اشتمل عليه من قضاء ، ويرى رأيا فى الفقه إنه فى بعض الحالات قد يمتد الإنعدام ليشمل أشخاصا أخرى غير الذى تحقق فى حقه الإنعدام ، كحالة ما إذا كان الموضوع غير قابل للتجزئه والدعوى التى يُوجب فيها القانون اختصام أشخاص معينين ، كما يمتد الإنعدام ليشمل الموضوع برمته أو موضوعا آخر مرتبطا بالموضوع الذى لحقه الإنعدام ، وفى الحالة الأولى يتحقق الإنعدام فى مواجهة جميع الخصوم فى الدعوى ، وفى الحالة الثانية يشمل الإنعدام الموضوع برمته وما ارتبط به [٣] .

والحكم المنعدم يمكن التمسك بإنعدامه بسبب جسامة العيب الذى لحق به عن طريق رفع دعوى أصلية بتقرير انعدامه أو الدفع بانعدامه أو انكاره بما اشتمل عليه من قضاء فى دعوى يثار فيها هذا الحكم ويراد التمسك به أو تقديم طلب عارض بذلك ، بالإضافة إلى حق الطعن فيه بطرق الطعن المقررة فى القانون ولو بعد فوات مواعيدها . فالحكم المنعدم لا تنطبق بشأنه قاعدة البطلان لا يجوز ولوجها لمهاجمة الأحكام ، أما الحكم الباطل فيكون التمسك ببطلانه بسبب العيب الذى لحق صحته بولوج طرق الطعن فى الأحكام المقررة فى القانون ، بحيث يؤدى فوات مواعيدها أو استنفادها إلى صيرورته صحيحا ، ومن ثم فالحكم الباطل لا يجوز التمسك ببطلانه عن طريق رفع دعوى أصلية بتقرير بطلانه أو الدفع ببطلانه أو انكاره [٤].

وتجدر الإشارة إلى أن أحكام القضاء تستقر على أنه لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى دعوى البطلان الأصلية ، لأن دواعى الاستقرار التى تقتضيها المصلحة العامة تقتضى وضع حد للتقاضى ، إذ أن اباحة الطعن فى هذه الاحكام يؤدى إلى تسلسل المنازعات ، الأمر الذى يؤدى إلى ارهاق للقضاء بدعاوى سبق له حسمها بأحكام نهائية ، فضلا عن اهدار الوقت والمال دون جدوى ، لأنه يصعب نسبة البطلان للمرة الثانية لحكم ، خاصة اذا كان صادرا من محكمة أعلى مرتبة مثل محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا [٥] .

---

[١] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٣ ، الموسوعة الإدارية الحديثة ، ج. ٣٣ ، ص.١١٦١ .

[٢] - د. محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص ٢٢٧ .

[٣] - د. محمد إبراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص.٢٢٨ .

[٤] - لمزيد من التفاصيل حول الفرق بين الحكم الباطل والمنعدم فى ترتيب الأثار راجع الدكتور / محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى : المرجع السابق ، ص ٦٩٨ وما بعدها .

[٥] - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤ ، منشور لدى المستشار / محمد ماهر ابو العينين : المفصل ، المرجع السابق ، ص ٤٧٧ وما بعدها . (فقد ذهبت == ==المحكمة الإدارية العليا عندما إلى أنه " ومن حيث أن دعوى البطلان الأصلية هى دعوى ترفع فى حالات انعدام الحكم فإذا بلغ العيب المنسوب للحكم درجة الإنعدام جاز إقامة هذه الدعوى أما إذا لم يبلغ هذه الدرجة فلا يجوز اقامتها اعتباراً لما للأحكام من حجية .

وهذا ما يجرى العمل به ايضا فى اليمن ؛ إذ أن المشرع اليمنى نص فى المادة ٥٨ من قانون المرافعات اليمنى على أن الحكم الصادر فى الدفع أو الدعوى بالإنعدام غير قابل للطعن فيه بأى طريق أى كانت المحكمة التى أصدرته .

ثالثا : طبيعة الحكم بالانعدام

انعدام الحكم أو عدم وجوده واقعة مادية حدثت بالفعل ، ومن ثم فلا يحتاج الأمر إلى حكم أو قرار ينشئها ، فالعدم لا يحتاج ما ينشئه أو يقرر بانعدامه ، والحكم الصادر بناء على دعوى الانعدام هو حكم كاشف له غير منشئ ، اذ يكشف عن واقعة مادية حدثت فى الوجود فعلا [1] .

وإذا كان الانعدام واقعة مادية بحته ، فإنه يمكن غض النظر عنها والتعامل معها على هذا الأساس ، فمن أقام دعوى ولم يكن قد أعلن صحيفتها يمكن أن يغض الطرف عنها ويعلن دعوى أخرى دون أن يجابه من خصمه بدفع بعدم جواز نظر الدعوى ، حيث لم يصدر حكما يحوز حجية الشئ المقضى فيه ، كما هو

ومن حيث انه اذا اجيز استثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية ، فإن هذا الاستثناء فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما فعل فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل اهداراً للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته .

ومن حيث أن دعوى البطلان الأصلية على النحو السالف الذكر وإن كانت دعوى لها طبيعة خاصة توجه ضد أحكام نهائية لا يجوز المساس بحجيتها فانه تقترب بذلك من طرق غير العادية كالتماس إعادة النظر .

ومن حيث أن قانون المرافعات ينص فى المادة ٢٤٧ على أن " الحكم الذى يصدر برفض الالتماس أو الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن فى أيهما بالالتماس " . والقاعدة التى أتى بها هذا النص من عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هى قاعدة أساسية واجبة الاتباع على إطلاقها ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون وتقوم على أساس جوهرى من قواعد المرافعات يهدف إلى استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى .

ومن حيث أنه وإن كانت القاعدة سالفة الذكر ورد بها نص خاص بالنسبة لالتماس إعادة النظر فإنها مهيأة للتطبيق بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون بصدد هذه الدعوى ، فإذا قضى فى دعوى البطلان الأصلية فانه لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى هذا الشأن من جديد لأن دواعى الاستقرار التى تقتضيها المصلحة العامة تقتضى وضع حد للتقاضى كما أن اباحة الطعن فى هذه الأحكام يؤدى إلى تسلسل المنازعات بما يرتبه ذلك من ارهاق للقضاء بدعاوى سبق له حسمها بأحكام نهائية ، فضلاً عن إهدار الوقت والمال دون جدوى لأنه يصعب نسبة البطلان للمرة الثانية للحكم ، خاصة إذا كان صادراً من محكمة تقف فى سلم ترتيب درجات التقاضى فى أعلى مرتبة ، كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض .

ومن حيث أنه لا يغير مما سبق ما يمكن أن يثار من أن دعوى البطلان الأصلية ما هى إلا دعوى وليست طريق طعن كالتماس إعادة النظر ، وبالتالى لا يسرى فى شأنها ما يسرى على التماس إعادة النظر ما يثار على النحو السابق لا يغير مما سبق لأن تطبيق القاعدة سالفة الذكر لا يرتبط بما إذا كان الأمر يتعلق بدعوى أو بطعن ، وانما يقوم على أساس من استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى سواء تعلق الأمر بدعوى أو بطعن كما أن تطبيق هذه القاعدة جائز سواء جرى بها نص خاص فى القانون أو لم يجز . وعلى ذلك فانه وإن ورد بهذه القاعدة نص خاص فى صدد التماس إعادة النظر فانه لا يحول دون تطبيقها بالنسبة لدعوى البطلان الثانية عدم ورود نص خاص بها فى صدد دعوى البطلان ما دام أن هذه القاعدة مقررة ولو لم يجر بها أصلاً نص فى القانون ") .

[1] - د. عبدالحكم فوده : المرجع السابق ، ص ٣٧ .

معروف فى شأن هذا الدفع ، ولعل فى مثل هذا التصرف ما يعد فى حقيقته تحولا فى شأن ما كان الإجراء معدوما من أجله [1] .

رأى الباحث : نرى أنه لابد من النص فى قانون الإجراءات الإدارية على مادة تنظم كيفية رفع دعوى البطلان الأصلية ومعياد رفعها والأثر المترتب على صدور حكم فيها ، ونقترح أن يكون نصها على النحو التالى :-

يتم تقديم الدفع بالانعدام أو رفع الدعوى به دون التقيد بمواعيد الطعون أو الدعاوى المنصوص عليها فى هذا القانون ، وذلك وفقا للإجراءات المعتادة أمام هذه المحكمة .

ويعتبر الحكم الصادر فى الدفع أو الدعوى بالانعدام غير قابل للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن أى كانت المحكمة التى أصدرته " .

[1] - د. فرج علوانى هليل : المرجع السابق ، ص . ٥٥ .

الخاتمة

انصب موضوع البحث على تناول دعوى البطلان الأصلية فبينا ماهيتها والفرق بينها وبين طرق الطعن التى قد تختلط بها ، وشروط قبولها ، وحالاتها واجراءات تقديمها والحكم فيها ، واليكم أهم النتائج والتوصيات التى توصلنا اليها : -

النتائج والتوصيات :-

أولا :-

أن مبدأ جواز الطعن بالبطلان على الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا هو من المبادئ المستقرة فى قضاء مجلس الدولة ، وأن ذلك لا ينال من مكانة المحكمة وقدرها ، وأنما يؤكد نزول المحكمة لحكم الواقع ، بالإقرار بأخطائها بهدف محوها ، حيث لا يجب أن تركن المحكمة إلا لنفسها لتقويض آثار حكم قام الدليل على صدوره مفتقدا ركنا اساسيا – اجرائيا أو موضوعيا – تفقده صفته ، ويضحى بالتالى تقرير بطلان الأحكام التى يعتريها أحد العيوب الجسمية بمثابة إقرار للعدالة وتعبير عن احترام الظروف الواقعية وحقوق الدفاع المقررة لأطراف الخصومة ، لأجل هذا أجاز مجلس الدولة المصرى الطعن على أحكام المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية إذا توافرت الشروط اللازمة لرفعها .

ثانيا :-

لا يحول الحكم المنعدم دون إمكان رفع دعوى جديدة بذات الموضوع بين نفس الخصوم ، وذلك لأن الإنعدام يُحرر الحكم من قاعدة عدم جواز المساس به.

ثالثا : -

عدم وجود تقنيين لفكرة الإنعدام أو دعوى البطلان الأصلية ، لذا تعد أحكام القضاء العادى والإدارى أحد المصادر الأساسية لهما إعمالا للقواعد العامة فى الإجراءات والأحكام القضائية ، لذا نناشد المشرع أن يبنتهج نهج نظيره فى بعض البلدان كاليمن ووضع تنظيم تشريعى لإنعدام الحكم ؛ وذلك عند وضع قانون للأجراءات الإدارية فى مصر ، والذى نجدد المناشدة التى سبقنا إليها العديد من فقهاء القانون الإدارى فى مصر ، لأن وضع قانون خاص بالإجراءات الإدارية سيؤدى حتما إلى حماية القاضى والمتقاضين على حد سواء ، سيحمى القاضى لأن كافة الإجراءات ستتم حسبما ينظمها المشرع دون تعسف أو اجتهاد شخصى من القاضى المختص بنظر الدعوى عند غياب النص ، ومن ثم وقاية القاضى من الزلل ، ومساعدته على معرفة الإجراءات اللازمة للإلمام بكل عناصر القضية من الواقع والقانون دون تسرع أو بطء شديد ، وتحيطه فى الوقت ذاته بكل الضمانات التى تتطلبها مهمته فى أداء واجب العدل ، الأمر الذى يؤدى إلى إنهاء المنازعة الإدارية فى أسرع وقت . وسيحمى المتقاضين لأنه سيرسم لهم الطريق القانونى الصحيح الذى يتعين عليهم اتباعه للوصول لحماية حقوقهم ، ومن ثم بث الطمأنينة فى نفوسهم .

كما أن وضع قانون مقنن للإجراءات الإدارية سيمنع الجدل والخلاف الدائر بين فقهاء القانون العام فى جواز أو عدم جواز تطبيق بعض قواعد قانون المرافعات المدنية على الدعوى

الإدارية ، وسيحسم اتجاه المحكمة الإدارية العليا التى تقضى تارة بجواز تطبيق بعض أحكام قانون المرافعات المدنية وتارة أخرى تقضى بعدم جواز تطبيقها لتعارضها مع طبيعة الدعوى الإدارية ، علاوة على ضمان ضبط ايقاع مراحل الدعوى الإدارية من لحظة وقوع المخالفة الإدارية حتى الحكم فى الدعوى المرفوعة بشأنه ، وتنفيذ هذا الحكم والطعن عليه ، ويُسهل على ذى المصلحة كالقضاة والمحامين والخصوم والباحثين الرجوع إليه عند حاجتهم إليه ، إذ أن الحقوق قد تضيع نتيجة لتشعب القوانين التى تحكمها الأمر الذى قد يؤدى إلى عدم معرفة القاعدة القانونية المطبقة على النزاع المعروض .

رابعا : -

الإجراء المُنعدم لا ينتج آثاره القانونية لأنه غير موجود قانونا بحسب طبيعته ، أما الإجراء الباطل فلا تترتب آثاره القانونية إستجابة لرغبة المشرع .

خامسا : -

يتفق كلا من الإنعدام والبطلان فى أنهما يحجبان الآثار القانونية للإجراء ، ولكنهما يختلفان فى طبيعتهما وأسباب ومعيار كل منهما .

ونقترح أن تكون نصوص المواد التى تنظم دعوى البطلان الأصلية كالتالى : -

المادة الأولى :

" لا يجوز الطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا بأى طريق من طرق الطعن . ويستثنى من حكم الفقرة السابقة الأحكام المنعدمة ، والحالة الأولى والثانية والثالثة من حالات إلتماس إعادة النظر .

ويُقدم الطعن عن طريق الدفع بالانعدام أمام محكمة الموضوع أو بدعوى مبتدأة ترفع أمام المحكمة التى أصدرت الحكم " .

المادة الثانية :

" يكون الحكم القضائى منعدما قانونا فى الحالات التالية :

١- إذا تخلف ركن من أركانه .
٢- إذا لم يكن محققا للعدالة بأن أهدر أصل الحق فى الدفاع ، أو كان يترتب عليه إنكار للعدالة ، أو شابه انحراف فى استعمال السلطة .
٣- إذا شابه خطأ جسيم فى تحديد القاعدة القانونية ، ويكون ذلك إذا بلغ الخطأ فى تحديد القانون درجة إعمال قانون دولة غير القانون الذى يحكم المنازعة طبقا لقواعد الإسناد ، أو إذا بلغ الخطأ درجة استدعاء نظام قانونى كامل فى غير مجاله ، أو إذا أهدر الحكم نصا من نصوص الشريعة الإسلامية قطعية الثبوت والدلالة ، أو طبق نصا ألغاه المشرع .
٤- إذا انهارت قرينة الصحة التى تقوم عليها حجيته أو كانت هذه الحجية محض افتراض لا يتحقق بها استقرار المراكز القانونية فى الحقيقة والواقع .
٥- إذا تضمن انتهاكا للاستقلال الذى كفله القانون لشخص طبيعى أو معنوى .
٦- فى الأحوال الأخرى التى يحددها القانون .

ولا يحوز الحكم المنعدم الحجية القضائية ، ويجوز للمحكوم ضده الرجوع بالتعويض على من تسبب بخطأه فى صدور الحكم المنعدم مع مراعاة الأحكام الخاصة بدعوى المخاصمة " .

المادة الثالثة :

" يتم تقديم الدفع بالانعدام أو رفع الدعوى به دون التقيد بمواعيد الطعون أو الدعاوى المنصوص عليها فى هذا القانون ، وذلك وفقا للإجراءات المعتادة أمام هذه المحكمة .

ويعتبر الحكم الصادر فى الدفع أو الدعوى بالانعدام غير قابل للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن أى كانت المحكمة التى أصدرته " .

المراجع

- **د. احمد هندى :**
أحكام محكمة النقض وآثارها وقوتها ، طبعة دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٦ .

- **د. أحمد مليجى**
الموسوعة الشاملة فى التعليق على قانون المرافعات – الجزء الخامس طبعة ٢٠٠٢ -بدون دار نشر .

- **المستشار / أحمد محمد الحفناوى**
البطلان الإجرائى وآثره على الدعوى التأديبية – طبعة مكتبة الوفاء القانونية ٢٠١١.

- **د. أحمد ابوالوفا**
نظرية الأحكام فى قانون المرافعات – طبعة منشأة المعارف – بدون سنة نشر .

- **د. أحمد ماهر زغلول**
مراجعة الأحكام بغير الطعن فيها أو النظام الخاص للمراجعة " تصحيح الأحكام وتفسيرها واكمالها " – طبعة ١٩٩٣ .

- **د. أحمد سلامة بدر**
الدفوع الجوهرية فى الدعوى الإدارية – طبعة دار النهضة العربية ٢٠١٣ .

د. اسلام احسان

نظرية البطلان فى المرافعات الإدارية ، طبعة منشأة المعارف ٢٠١٥ .

- **المستشار / حسن الفكهانى وأخرين**
الموسوعة الإدارية الحديثة – الجزء ١٤ طبعة منشأة المعارف ١٩٨٧.

الموسوعة الإدارية الحديثة – الجزء ٣٣ طبعة منشأة المعارف ١٩٩٥.

الموسوعة الإدارية الحديثة – الجزء ٤٧ طبعة منشأة المعارف ٢٠٠٠.

- **المستشار / حمدى ياسين عكاشة**
الأحكام الإدارية فى قضاء مجلس الدولة – طبعة منشأة المعارف ١٩٩٧ .

المرافعات الإدارية – طبعة منشأة المعارف ١٩٩٧ .

- **د. خميس السيد اسماعيل**

موسوعة القضاء التأديبى وطرق الطعن فى الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا والحديث فى الفتاوى والأحكام التأديبية وصيغ الدعاوى الإدارية والتأديبية – الكتاب الأول – المحاكمات التاديبية وطرق الطعن فى الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا طبعة ١٩٩٣-١٩٩٤ بدون دار نشر .

- **د. عبدالحكم فوده**
البطلان فى قانون المرافعات المدنية والتجارية – طبعة دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٣.

- **د. عبدالحميد الشواربى**
البطلان المدنى والإجرائى والموضوعى – طبعة منشأة المعارف – بدون سنة أو دار نشر .

- **د. عبدالحميد مسعد عبدالجليل حميده**
سلطة المحكمة الإدارية العليا فى نظر الطعون المنظورة أمامها – رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ٢٠١٤ .

- **د. رجب محمود طاجن**
الطعن بطريق التماس اعادة النظر فى أحكام القضاء الإدارى – طبعة دار النهضة العربية ٢٠١٢ .

- **د. رمزى الشاعر**
تدرج البطلان فى القرارات الإدارية – طبعة ١٩٩٧ بدون دار نشر .

- **المستشار / طه الشريف**
- نظرية الطعن بالنقض فى المواد المدنية والمواد التجارية ، بدون دار أو سنة نشر.
- **د. فرج علوانى هليل**
البطلان فى قانون المرافعات المدنية والتجارية – طبعة دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٨.

- **د. فتحى والى**
نظرية البطلان فى قانون المرافعات – طبعة منشأة المعارف ١٩٥٩.

- **د. محمد سعيد عبدالرحمن**
الرجوع عن الأحكام الباتة ، طبعة دار النهضة العربية ٢٠١١ .

- **المستشار/ محمد ماهر ابوالعينين**
المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا فى مصر – طبعة ٢٠١٣ – بدون دار نشر.

الموسوعة الجامعة لأحكام المحكمة الإدارية العليا – طبعة ٢٠٠٤ الجزء الثالث – بدون دار نشر .

الموسوعة الشاملة فى القضاء الإدارى – الكتاب السادس – طبعة نقابة المحامين ٢٠٠٧ .

المفصل فى شرح اختصاص مجلس الدولة – الجزء الثالث – بون دار نشر أو سنة نشر.

دعوى البطلان الأصلية – مقال منشور فى مجلة المحاماه العدد الأول ٢٠٠١ .

- **د. محمد ابراهيم الششتاوى الغرباوى**
نحو نظرية عامة لانعدام الإجراء – رسالة دكتوراه جامعة عين شمش ٢٠١٥ .

- **د. مصطفى محمود الشربينى**
بطلان اجراءات التقاضى أمام القضاء الإدارى – طبعة دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٦ .

- **د. ماجد راغب الحلو**
القضاء الإدارى – طبعة دار المطبوعات الجامعية ١٩٨٥ .

- **د. محمد الشافعى أبوراس**
الطعن فى الأحكام الإدارية – طبعة عالم الكتاب ١٩٨١ .

- **د. هشام رشاد هيكل**
انعدام الحكم القضائى – دراسة تحليلية فى قضاء مجلس الدولة المصرى والقضاء المقارن – رسالة دكتوراه جامعة عين شمس ٢٠١٠ .

- **د. هانم أحمد محمود سالم**
نحو قانون إجراءات إدارية مصرى – رسالة دكتوراه جامعة المنوفية ٢٠١٤ – أو نحو قانون إجراءات إدارية – طبعة دار النهضة العربية ٢٠١٥ .

- **د. يوسف حمادة محمد أحمد ربيع**
طرق الطعن فى الأحكام الإدارية أمام محاكم مجلس الدولة ، رسالة دكتوراه جامعة المنوفية ٢٠١٧ .

- **قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .**
- **قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٨٣ المعدل.**
- **قانون المرافعات اليمنى رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٢ .**
- **قانون المرافعات الفرنسى .**
- **مجموعات المكتب الفنى للمحكمة الإدارية العليا .**
- **قانون الإجراءات الإدارية الفرنسى " قانون المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الإستئنافية .**
- **قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتى رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠.**
- **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرى رقم ٨-٩ الصادر فى ٢٠٠٨/٢/٢٥.**
- **قانون الإجراءات المدنية الإماراتى رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ والمعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ .**
- **دستور مصر لسنة ٢٠١٤ والدساتير السابقة .**