

طرق الطعن
أمام المحكمة الإدارية العليا

الكتاب: طرق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

الكاتب: د. برهان زريق

الطبعة الأولى: 2016

جميع الحقوق محفوظة لورثة الكاتب

الكتاب صدر بعد وفاة الكاتب يرحمه الله

لذا لم يحظ بالتدقيق من قبله

يرجى موافاتنا بملاحظاتكم واقتراحاتكم

على البريد الإلكتروني:

Burhan_zraik@yahoo.com

موافقة وزارة الاعلام في سوريا على الطباعة

رقم/114338/تاريخ4/6/2017

د. برهان زريق

طرق الطعن

أمام المحكمة الإدارية العليا

أعيش... لأكتب

الحاج الدكتور
مهدي زريق



مقدمة عامة

- وصف الدكتور عبد الإله الخاني التلونات والسماط التي تتلون بها الدعوة فقال:
1. الإجراءات أمام القضاء المدني ملك الخصوم، وهي ضمان لمساواتهم أمام القانون والقاضي خفيها .
 2. الإجراءات أمام القضاء الجزائي تبغي تحقيق العدالة، وهي ضمان لحرية الناس وكراماتهم، والقاضي أسيرها .
 3. أما الإجراءات أمام القضاء الإداري، فهي وسيلة لإعلان الحقيقة و ضمان سيادة القانون، والقاضي أميرها، ولا عجب! فهذه الإمارات خولتها وسولتها المراكز القانونية الإدارية التي هي في حالة حركة وقلق في توازنها واستقرارها .
 4. فالمراكز القانونية في حقل القانون الخاص متساوية وترنو إلى الاستقرار ليس إلا، بعكس الحال بالنسبة للقانون الإداري المشعب بفواعل الحركة والاضطراب والاختلاف من حال إلى حال .
- وفضلاً عن ذلك، فالمحكمة الإدارية العليا «كما سنرى» هي محكمة موضوع ومحكمة قانون لسبب بسيط هو أن تغلغلها في المراكز يقتضي تنوع هذا التغلغل قانوناً وواقعاً .

والقانون الإداري له خصائص يميز بها، مثل المرونة وسرعة حسم مراكزه والسمة الإنشائية لأحكامه، وبالتالي فالمبررات والدوافع التي أخفت هذه السمات تفرض مفاعيلها في مجال الحكم الإداري.

هذه الدواعي والدوافع العامة حدث بنا لدراسة الطعن بأحكام القضاء الإداري أمام المحكمة الإدارية العليا، وتشريح جثة هذا الطعن، وبيان طبيعته وجوهره وسماته، والله المستعان وعليه التوكل.

نظرة عامة طرق الطعن بالأحكام الإدارية في مصر قبل صدور القانون 55 لسنة 1959

يملكه القول إن القانون 55 لسنة 1959/الصادر بتنظيم مجلس الدولة في الجمهورية العربية المتحدة بإقليمها (مصر وسوريا) كان بمثابة قطيعة «وكمبدأ تقريرى لا تقويى تطلق الرأى دون تقويمه» معرفية وعلمية بالنسبة للإقليم السورى، لكنه استمرارية تطويرية وامتدادية للقطر المصرى.

بمعنى أن هذا القانون نشد التطوير فلم يبتدىء من النقطة التى وصل إليها النظام الإدارى السورى، ولكنه كان استمرارية للنظام الإدارى المصرى، وهذا يشكل قفزة نوعية إيجابية فى الحقل القانونى السورى، وإن كان يشكل قطيعة عما سبق وهى قطيعة إيجابية قانوناً لأن النظام الإدارى فى مصر عام 1959 كان قد قطع أشواطاً فى مصر تتقدم على النظام الإدارى السورى، ومن جهة أخرى تشكل أثر قانونى له روحه وروحه المعبر عنها تقنياً وفنياً بقواعد التفسير الخاصة به.

ونخلص من ذلك للقول إنه إذا كان القانون رقم 55 يتيماً على أرض سوريا إلا أن له قواعد التفسيرية فى شأيا وتضاعيف النظام الإدارى، ولا مجال إذاً إلا أن

تعرض للمراحل التي قطعها النقض الإداري في النظام المصري قبل صدور القانون رقم 55 وذلك بمثابة ضوء كاشف تفسيري لطرق الطعن بالقانون الحالية القائمة في سوريا ذي الرقم 55 لسنة 1959 بشأن تنظيم مجلس الدولة.

وهكذا أصبح المبرر واضحاً لاستعراض طرق الطعن بالأحكام الإدارية في النظام الإداري المصري قبل صدور القانون رقم 55 لسنة 1959 فما هي هذه الطرق؟ في الحقيقة تتصرف هذه الطرق في الأحكام الإدارية إلى جميع الأحكام التي تصدر من مختلف جهات القضاء الإداري، فلا تقتصر على الأحكام الصادرة في دعاوى الإلغاء، سواء كانت هذه أو تلك صادرة من المحاكم الإدارية أو من محكمة القضاء الإداري، كما تشمل المحاكم الصادرة من المحاكم التأديبية، وقد كانت محكمة القضاء الإداري في ظل قانون إنشاء مجلس الدولة رقم 112 لسنة 1946، وكذا القانون رقم 9 لسنة 1949، درجة وحيدة ابتدائية وانتهائية، وكان سبيل الطعن المتاح في أحكامها هو ألتماس إعادة النظر، فلما صدر القانون رقم 147 لسنة 1954 متضمناً إنشاء محاكم إدارية «حلت محل اللجان القضائية المنشأة بالمرسوم بقانون رقم 160 لسنة 1952» للفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين الداخلين في الهيئة، والمستخدمين الخارجين عن الهيئة، وطرائق العمال، أو لورثة كل منهم، جعل حكمها نهائياً في حدود نصاب معين، وقابلاً للاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري فيما عداها، وبذلك تعددت درجات التقاضي، وإن بقيت دعوى الإلغاء على حالها.

وعندما صدر القانون رقم 115 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة وزع

الولاية القضائية لمجلس الدولة بين كل من المحاكم الإدارية ومحكمة القضاء الإداري، والمحكمة الإدارية العليا، وكان لذلك أثره في طرق الطعن، إذا استحدث هذا القانون طريق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، وذلك في الأحوال التي نص عليها، وجعل مهمة المحكمة الإدارية العليا هي التعقيب النهائي على جميع هذه الأحكام.

ثم صدر القانون رقم 117 لسنة 1958 بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية، الذي جعل الطعن في أحكام المحاكم التأديبية من اختصاص المحكمة الإدارية العليا.

فلما صدر القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة ردد أحكام كل من القانون رقم 165 لسنة 1955 والقانون رقم 117 لسنة 1958 في هذا الخصوص إذا جاز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية، وقد وسع المشرع بعد ذلك، بقرار رئيس الجمهورية رقم 3309 لسنة 1966، المعدل بقرار رئيس الجمهورية رقم 802 لسنة 1967 بنظام العاملين في القطاع العام، من دائرة الطعون التأديبية التي تطرح القضاء الإداري، إذ جعل للعاملين في شركات القطاع العام حق الطعن في القرارات التأديبية التي تصدر في شأنهم أمام المحاكم التأديبية، وأجاز الطعن فيما نص عليه من أحكام هذه المحاكم أمام المحكمة الإدارية العليا، وذلك كله على التفصيل وفي الحدود المبينة في المادة 60 من قرار رئيس الجمهورية المشار إليه وكما تنص المادة 15 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على جواز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

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

أما الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا فلا يجوز الطعن فيها حتى بطريق التماس إعادة النظر وقد كانت المادة 15 من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم 165 لسنة 1955 قد أغفل تضمين نصوصه حكماً صريحاً مماثلاً، إلا أن الوضع في ظلّه لم يتغير، إذ قصرت المادة 19 من هذا القانون الطعن بطريق التماس إعادة النظر على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم الإدارية، كما منعت المادة 17 من القانون ذاته الطعن في الأحكام التي تصدر من دائرة فحص الطعون بأي طريق من طرق الطعن¹.

وإنما قبلت المحكمة الإدارية العليا الطعن في الأحكام الصادرة منها إذا ما وقع فيها بطلان كعدم صلاحية أحد مستشاريها لنظر الدعوى، وهذا استثناء من الأصل

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

العام الذي يجعل أحكامها بمنجاة من الطعن بحسبانها خاتمة المطاف، وهو استثناء يقوم على حكمة جوهرية هي توفير ضمانات أساسية لطمأنه المتقاضين، امعاناً في التحوط لسمعة القضاء¹، وهذا الطعن السابق يطلب الإلغاء والسحب ويخضع لأصول المحاكمات المدنية².

وفي الحقيقة لقد أنشأ المشرع المحكمة الإدارية العليا بالقانون رقم 165 لسنة 1955، وجعل مهمتها التعقيب النهائي على جميع الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، ثم امتد هذا التعقيب، بمقتضى القانون رقم 117 لسنة 1958 والقانون رقم 55 لسنة 1959، إلى الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية، وذلك في الأحوال التي نص عليها، وهي مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله، أو وقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم، أو صدور حكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضي، فاستحدث لذلك طريقاً جديداً للطعن في الأحكام لم يكن مقررأ من قبل أمام هيئة جديدة أعلى، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا، منذ البداية، بصدده ممارستها لحقها في رقابة الأحكام الإدارية، الطبيعة الذاتية والخصائص التي يتميز بها النقض الإداري، إذ أوضحت أنه لا وجه لافتراض قيام التطابق التام بين نظام الطعن بطريق النقض المدني ونظام الطعن الإداري، سواء في شكل

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 440 لسنة 2 القضائية، جلسة 9 من مارس سنة 1957.

² مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، مطبعة الأمانة، القاهرة 1978، ط2، وانظر د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص209، وذلك بكل ما يتعلق بالموضوع.

الإجراءات، أو كيفية سيرها، أو في مدى سلطة المحكمة العليا بالنسبة إلى الأحكام موضوع الطعن، أو في كيفية الحكم فيه، بل مرد ذلك إلى النصوص القانونية التي تحكم النقض المدني، وتلك التي تحكم الطعن الإداري.

وقد تتفقان في ناحية وتختلفان في ناحية أخرى، فالتطابق قائم بين النظامين من حيث تبيان الحالات التي تجيز الطعن في الأحكام، وهي التي بنيتها المادتان/425 و426/ من قانون المرافقات المدنية والتجارية (المادتان 248 و249 من قانون المرافعات الجديد) ورددتها المادة/15/ من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة، ولكنه غير قائم سواء بالنسبة إلى ميعاد الطعن أو شكله أو إجراءاته أو كيفية الحكم فيه، إذ لكل من النظامين قواعده الخاصة في هذا الشأن مما قد يمتنع معه إجراء القياس لوجود الفارق، إمّا من النص أو من اختلاف طبيعة الطعنين اختلافاً مرده أساساً إلى اختلاف نشاط محكمة الموضوع عن اختلاف محكمة النقض في مجالات فهم (الموضوع) أو تقدير أعمال (الرخص) المتروك ذلك كله لتقدير محكمة الموضوع بسلطة قطعية لا تعقب عليها محكمة النقض، أو إلى التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام، وتلك التي تنشأ فيما بين الأشخاص في مجالات القانون الخاص¹.

واستصحاباً لهذه الفكرة قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الطعن أمامها يفتح لها الباب لتزن الحكم أو القرار التأديبي المطعون فيه بميزان القانون، وزناً مناطه

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 159 لسنة/1/القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955، ورقم 20 لسنة 2 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955.

استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعيبه، والمنصوص عليها في المادة/15/ من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة، أم أنه لم تقم به أية حالة من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه أو قراره التأديبي، فتبقى عليه وترفض الطعن.

ومن المسلم كذلك أنه ليس لمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم الإدارية أو التأديبية وماجري مجراها من قرارات المجالس التأديبية من حيث جواز الطعن فيها أمام هذه المحكمة، سلطة قطعية في فهم الواقع أو الموضوع تقصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا، والقياس في هذا الشأن على نظام النقض المدني هو قياس مع الفارق ذلك أن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية على القرارات الإدارية هي قانونية على تسلطها على هذه القرارات لتتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، وهذا بدوره هو عين الموضوع الذي ستتناوله المحكمة العليا عند رقابتها القانونية لتلك الأحكام والقرارات، فالنشاطات وإن اختلفا في المرتبة إلا أنهما متماثلان في الطبيعة، لأن مردهما في النهاية إلى مبدأ المشروعية، فإذا كانت محكمة القضاء الإداري قد أخطأت في فهم الواقع، أو في مجرى قصد المدعي وما يهدف إليه من دعواه فإن من سلطة المحكمة العليا، وقد طرح إليها النزاع برمته، أن تسلط رقابتها عليه وترد الأمر إلى نصابه الصحيح¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1596 لسنة 7 القضائية جلسة 3 من إبريل سنة 1965، ورقم 1351 لسنة 8 القضائية جلسة 23 من يناير سنة 1965، ورقم 948 لسنة 6 قضائية، جلسة 23 من مارس سنة 1963.

وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن لها أن تنزل حكم القانون في المنازعة المطروحة أمامها على الوجه الصحيح، دون التقييد بأسباب الطعن، أو طلبات الخصوم فيه وما أثاروه من أوجه له، أو طلبات هيئة مفوض الدولة أو الأسباب التي تبديها، وأن كان هذا الأثر لا يمتد إلى المنازعات المستقلة وغير المرتبطة بالطلب الذي اقتصر عليه طعن هيئة مفوضي الدولة، ذلك أنه يتفرع على الحكمة التشريعية المتعلقة بالمصلحة العامة التي قامت عليها فكرة تحويل رئيس هيئة مفوضي الدولة حق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم التأديبية، باعتبار رأي هيئة المفوضين تتمثل فيه الحيدة لصالح القانون وحده الذي يجب أن تكون كلمته هي العليا، يتفرع على ذلك أن لهذه الهيئة أن تتقدم بطلبات أو أسباب جديدة غير تلك التي أبدتها في عريضة الطعن، مادامت ترى في ذلك وجه المصلحة العامة بإنزال حكم القانون على الوجه الصحيح في المنازعة الإدارية، كما أن للمحكمة العليا أن تنزل حكم القانون على هذا الوجه، غير مقيدة بطلبات الهيئة أو بالأسباب التي تبديها، مادام المرء هو إلى مبدأ المشروعية نزولاً على سيادة القانون في روابط هي من روابط القانون العام التي تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص¹.

¹ المحكمة الإدارية: طعن رقم 1790 لسنة 6 القضائية، جلسة 31 من مارس سنة 1965، ورقم 1374 لسنة 7 القضائية، جلسة 12 من ديسمبر سنة 1964، ورقم 477 لسنة 3 القضائية، جلسة أول مارس سنة 1958، ورقم 343 لسنة 2 القضائية، جلسة 27 من أكتوبر سنة 1956، ورقم 31 لسنة 2 القضائية، جلسة 17 من مارس سنة 1956، ورقم 11 لسنة 1 القضائية، جلسة 31 من ديسمبر سنة 1955، ورقم 212 لسنة 1 القضائية، جلسة 3 من

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في خصوص سلطتها في نظر الطعون المعروضة عليها إلى أن الدعوى إذا كانت ذات شقين، أحدهما بالإلغاء و الآخر بالتعويض فإن الطعن في شق منهما يثير المنازعة برمتها، مادام الطلبين مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطاً جوهرياً باعتبارهما يقومان على أساسي قانوني واحد، هو عدم مشروعية القرار الإداري، وأن الطعن بالإلغاء هو طعن فيه بالبطلان بالطريق المباشر، وطلب التعويض عنه هو طعن فيه بالبطلان بالطريق غير المباشر، وآية ذلك انه لا يستقيم الحكم بالتعويض على أساس أن القرار غير مشروع، مع عدم الحكم بالإلغاء على أساس أن القرار مشروع، مؤدى ذلك قيام حكّمين متعارضين متفرعين عن أساس قانوني واحد، وهو مالا يجوز، ومالا مندوحة من التردّي فيه إذا لم يشر الطعن في أحد الشقين المنازعة برمتها، ومن ثم يجوز للمحكمة الإدارية العليا .

وهي في مقام فحص الطعن المرفوع عن شق الحكم الخاص بالتعويض أن تتناول بالنظر والتعقيب الحكم المطعون فيه في شقه الخاص بعدم جواز سماع طلب الإلغاء الذي لم تطعن فيه هيئة مفوضي الدولة، ولكن آثاره المطعون عليه¹ .

كذلك جرت المحكمة الإدارية العليا على الفصل في موضوع المنازعة كلما قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه الذي لم يتناول الموضوع، ولم تستثني من ذلك الإحالة ما

ديسمبر سنة 1955، ورقم 110 و184 لسنة 1 القضائية، جلسة 19 من نوفمبر سنة 1955 ورقم 29 لسنة 1 القضائية، جلسة 12 من نوفمبر سنة 1955 .
¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 161 لسنة 3 القضائية، جلسة 29 من يونيو سنة 1957، ورقم 1965 لسنة 3 القضائية، جلسة 29 من يونيو 1957، ورقم 1496 لسنة 2 القضائية، جلسة 18 من يناير سنة 1958، ورقم 231 لسنة 9 القضائية، جلسة 23 من مايو سنة 1965.

إذا كان الحكم الملقى قد قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، فقرر انه متى كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا مهياًة للفصل فيها، وكان الموضوع قد سبق طرحه برمته على المحكمة التي أصدرت حكماً بعدم قبول الدعوى، هو الحكم المطعون فيه، بعد إذ ابدى ذوو الشأن ملاحظاتهم بصدده، واستوفوا فيه دفاعهم ومستنداتهم، فإن للمحكمة الإدارية العليا أن تتصدى للفصل في هذا الموضوع، ولا وجه لإعادة الدعوى إلى المحكمة الإدارية المختصة للفصل فيها من جديد¹.

كما أقرت بحق الخارج عن الخصومة في الطعن أمامها على القرار الصادر بتنفيذ حكم يتعدى أثره عليه، فقبلت منه الطعن متى كان تنفيذ الحكم يلحق به ضرراً، وذلك في الميعاد القانوني محسوباً من تاريخ علمه بالحكم، إذا قضت بأن الحكم الذي يصدر بالإلغاء يعتبر حجة على الكافة، وليست حجته نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما، وإنما حجته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً، وذلك وفقاً إلى ما حرصت على تأكيده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة، إلا أنه من الأصول المسلمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز قوة الأمر المقضي بمقولة إن حكم الإلغاء يكتسب حجية عينية تسري على الكافة متى كان أثر هذا الحكم أطراف الخصومة وهم ذوو الشأن الممثلون فيها الذين عناهم نص المادتين/15 و33/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة بما تضمنه من تحديد ميعاد بالنسبة إليهم بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم بحيث يمس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 151 لسنة 3 القضائية، جلسة 15 من يونيه سنة 1957.

مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة، ومع ذلك لم يتوجه إليه ولم يكن مركزه يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب.

إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة، وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه به، حتى يجد له قاضياً يسمع دفاعه وينصفه إن كان ذا حق في ظلامته ما دام قد استغلق عليه سبل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى، وذلك كي لا يفلق عليه نهائياً «وهو حسن النية الأجنبي عن المنازعة التي صدر فيها الحكم» سبيل الالتجاء إلى القضاء والقول بغير هذا فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء تظلماً من حكم صادر في منازعة لم يكن طرفاً فيها، ولم يعلم بها، وتمس آثار هذا الحكم حقوقاً له.

وبناءً على ما تقدم تكون للطاعن مصلحة حقيقية في المنازعة باعتباره صاحب الصيدلية التي قضى بإلغاء الترخيص بفتحها، وهو لم يختصم، ولم يتدخل أما القضاء الإداري لعدم علمه بها وقتئذ، ويتعدى أثر هذا الحكم إليه، فمن ثم وتأسياً على ما سلف، ويجوز له الطعن في الحكم المشار إليه ستين يوماً من تاريخ علمه به¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 977 لسنة 7 القضائية، جلسة 23 من ديسمبر سنة 1961، ورقم 1375 لسنة 7 القضائية جلسة 9 من مايو سنة 1965.

شروط قبول الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

وهذه الشروط هي:

الفرع الأول

الأحكام التي يجوز الطعن فيها

نصت المادة/15/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن الأحكام التي يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا هي الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري، أو المحاكم الإدارية، أو المحاكم التأديبية، ومقتضى هذا قصر الطعن على الأحكام التي تصدر من هذه الجهات الثلاثة تبعاً لاختصاص كل منها، مع إطلاقه بالنسبة لجميع هذه الأحكام أي كانت قيمتها أو موضوعها أو نوع المنازعة فيها، لعدم ورود تخصيص بالنص.

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا أنه من القواعد الأساسية في التشريع أن الخصومة في الطعن هي حالة استثنائية، وأن المشرع ما أجاز التظلم من الحكم إلا على سبيل الاستثناء، ومن ثم يكون اختصاص محكمة الطعن بنظره من النظام

العام، فجواز أو عدم جواز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا هو أمر يتصل، ولا شك، بالنظام العام، مما يتعين معه التصدي له، وحتى لو لم يتعرض له أي من ذوي الشأن، ولتحديد ما يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة من أحكام يتعين الرجوع في ذلك إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية، ما دام قانون مجلس الدولة لم يتعرض لذلك، واقتصر على بيان الأحوال التي يجوز الطعن فيها على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري، أو المحاكم الإدارية، أو المحاكم التأديبية.

أما تقسيم الأحكام من حيث الحجية المترتبة عليها، إلى قطعية وغير قطعية، ومن حيث قابليتها للطعن فيها، إلى أحكام ابتدائية وانتهائية وحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه وباتت من حيث صدورها في مواجهة المحكوم عليه أو في غيبته إلى حضورية وغيبائية، ومن حيث قابليتها للطعن المباشر إلى أحكام يجوز الطعن فيها فور صدورها وأحكام لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم الصادر في موضوع الدعوى، فإن المراد في ذلك كله، وفي مجال المنازعة الإدارية، إلى أحكام قانون المرافعات بالتطبيق لنص المادة الثالثة من القانون رقم 55 لسنة 1959، وقد استحدث المشرع المصري في المادة 378 من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم 77 لسنة 1949 (تقابل المادة 212 من قانون المرافعات الجديد) قاعدة عامة من مقتضاها أن الأحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الدعوى، ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها، لا يجوز الطعن فيها إلا بالطعن بالحكم الصادر في الموضوع، سواء أكانت تلك الأحكام قطعية، أم متعلقة بالإثبات، أو بسير الإجراءات.

وعلى هدى ما تقدم فإن الطعن على استقلال، وفور صدور الحكم التمهيدي قبل الفصل بالموضوع، بন্দب خبير هندسي لمعاينة الأعمال التي قام بها المدعي، يكون غير جائز¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا طعن رقم 308 لسنة 5 القضائية، جلسة 7 من ابريل سنة 1962.

والحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري، وإن كان حكماً مؤقتاً، بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء، إلا أنه حكم قطعي، له مقومات الأحكام وخصائصها، ويحوز قوة الأمر المقضي في الخصوص الذي صدر فيه، طالما لم يتغير الظرف، وبهذه المثابة يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا استقلاً، شأنه شأن أي حكم انتهائي.

والقول بلزوم انتظار حكم في دعوى الإلغاء هو لزوم ما يلزم، فضلاً عما ينطوي عليه من مجافاة لطبيعة الأشياء، في الأمر المفروض فيه أنه مستعجل بطبيعته، تتعرض فيه مصالح ذو الشأن للخطر، ويخشى عليه من فوات الوقت¹.

ولما كانت المراكز القانونية في مجال القانون العام إنما تستمد من قواعد تنظيمية مردها إلى القوانين واللوائح التي يتعين على القاضي الإداري إنزال حكمها على الوجه الصحيح في المنازعة المطروحة عليه، فإنه يتعين رفض الدفع المؤسس على القول بأن الحكم المطعون فيه، وقد قضى للمدعي بأكثر مما طلبه، ما كان يجوز الطعن فيه إلا بطريق التماس إعادة النظر².

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في خصوص الطعن في القرارات الصادرة من مجالس تأديبية، إلى أنه وإن كان الشارع قد أناط بها في الأصل مهمة التعقيب

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 20 لسنة 2 القضاية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955، وانظر حكمها الصادر في 1957/3/9 و إذا قضى الحكم المطعون فيه بما لم يطلبه صاحب الشأن، فإنه يكون بذلك قد أقام قضاة على قاعدة قانونية خاطئة، مما يجيز له الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا طبعاً لأوضاع المادة/15/ من قانون مجلس الدولة وذلك استناداً إلى خطأه في تطبيق القاعدة المشار إليها.

² المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم 1693 لسنة 2 القضاية، جلسة 16 من مارس سنة 1957.

النهائي على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية في الأحوال التي بينها المادة رقم 15 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة، وحتى تكون كلمتها القول الفصل في تأصيل أحكام القانون الإداري وتنسيق مبادئه واستقرارها .

ومنع التناقض في الأحكام، إلا أن هذا لا يمنع الشارع من أن يجعل في حدود هذه المهمة استثناء التعقيب على بعض القرارات الإدارية الصادرة من الهيئات التأديبية لحكمة يراها قد تجد سندها من حيث الملاءمة التشريعية في اختصار مراحل التأديب حرصاً على حسن سير الجهاز الحكومي، كما قد نجد سندها القانوني في أن قرارات تلك الهيئات، وأن كانت في حقيقتها قرارات إدارية، إلا أنها أشبه ما تكون بالأحكام، ولكنها ليست بالأحكام، ما دام الموضوع الذي تفصل فيه ليس منازعة قضائية بل محاكمة مسلكية تأديبية.

ومن ثم يسقط تحدي بالمفارقة بين القرارات التأديبية الصادرة من المحاكم التأديبية في الإقليم المصري بالتطبيق القانون رقم 117 لسنة 1958، وبين مثيلاتها الصادرة في المجالس التأديبية في الإقليم السوري، فجميعها قرارات تأديبية جزاءات تأديبية في مؤاخذات مسلكية تنشأ في حق الموظفين الصادرة في شأنهم مراكز قانونية جديدة ما كانت لتنشأ من غير هذه القرارات.

بينما القرارات القضائية إنما تقرر في قوة الحقيقة القانونية وجود الحق أو عدم وجود الحق، ولا يغير من هذه الحقيقة أن يعبر عن الهيئة التأديبية بلفظ المحكمة، كما فعل القانون رقم 117 لسنة 1958، إذ العبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني، وليس بدعاً بالتشريع أن يطعن رأساً بقرار إداري أمام المحكمة الإدارية العليا، إذ لهذا نظير بالنظام الفرنسي حيث يطعن رأساً أمام مجلس الدولة الفرنسي بهيئة

نقض في بعض القرارات الإدارية، وقد كان هذا هو الشأن في تمييز القرارات التأديبية الصادرة من المجالس التأديبية في الإقليم السوري، إذ كانت قابلة للطعن أمام الفرقة المدنية بمحكمة التمييز، سواء من قبل الموظف أو من قبل الإدارة المختصة لعيب في الشكل أو مخالفة القانون، دون أن يكون للمحكمة المذكورة بأي حال أن تبحث في مادية الوقائع.

ومفاد ذلك أن المشرع قد ناط بمجلس التأديب في الإقليم السوري مهمة المحاكمات المسلكية المتعلقة بالموظفين الخاضعين لقانون الموظفين الأساسي كدرجة تأديبية وحيدة لا يطعن في قرارها إلا بطريق التمييز على الوجه السالف بيانه، فاختصر بذلك إجراءات التأديب ومراحلها كي يفصل فيه على وجه السرعة، وهذا التنظيم في التأديب هو الذي انتهى إليه الشارع في الإقليم المصري في القانون رقم 117 لسنة 1958، فبعد أن كان التأديب يمر في إجراءات مطولة وفي مرحلتين ابتدائية و استئنافية، ثم يطعن في القرار التأديبي النهائي أمام المحاكم الإدارية أو محكمة القضاء الإداري بحسب الأحوال ثم في أحكام هذه أو تلك أمام المحكمة الإدارية العليا، اختصر الشارع هذه الإجراءات والمراحل، وجعل التأديب في مرحلة وحيدة أمام هيئة تأديبية عبر عنها بالمحكمة التأديبية، بطعن في قراراتها رأساً أمام المحكمة الإدارية العليا، ولا وجه للقول بأن القرارات المحاكم التأديبية في الإقليم الجنوبي هي أحكام، على عكس قرارات المجالس التأديبية في الإقليم الشمالي، إذ أن تلك مجرد حجة لفظية داحضة، فجميعها قرارات إدارية في حقيقتها وليست أحكاماً قضائية، بل إن الشارع في القانون رقم 117 سنة 1958، وإن كان قد غلب العنصر القضائي في تشكيل هيئة التأديب التي عبر عنها بالمحاكم التأديبية، إلا أنه لم يعتبر قراراتها أحكاماً قضائية، وإن كان شبهها

بالأحكام، وغني عن القول أن اعتبار المحاكمات التأديبية أدخل بالوظيفة القضائية منها في الوظيفة الإدارية، ليس معناه أنها في ذاتها خصومات قضائية تنتهي بأحكام بالمعنى المقصود من هذا، وإنما هي فقط شبيهاً بها، وإن كانت ليست منها .

والقرار القضائي هو الذي تصدره المحكمة بمقتضى وظيفتها القضائية، ويحسم على أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية تقوم بين خصمين تتعلق بمركز قانوني خاص أو عام ولا ينشأ القرار القضائي مركزاً قانونياً جديداً، وإنما يقرر في قوة الحقيقة القانونية وجود حق أو عدم وجوده، فيعتبر عنوان الحقيقة فيما قضى به متى حاز قوة الأمر المقضي .

ويكون القرار قضائياً متى توفرت له هذه الخصائص و لو صدر من هيئة لا تتكون من قضاة وإنما أسندت إليها سلطة قضائية استثنائية المفصل فيما نيط بها من خصومات، وعلى العكس من ذلك فإن القرار التأديبي لا يحسم خصومة قضائية بين خصومين متنازعين على أساس قاعدة قانونية تتعلق بمركز قانوني خاص أو عام وإنما هو ينشأ حالة جديدة بحق من صدر عليه، شأنه في ذلك شأن كل قرار إداري، ولو صدر القرار التأديبي من هيئة تتكون كلها أغلبها من قضاة، إذ العبرة بالموضوع الذي صدر فيه القرار، فما دام هذا الموضوع إدارياً كالتأديب مثلاً، فالقرارات التي تصدر فيه تكون بحكم اللزوم إدارية ولا تزيلها هذه الصفة لكون من أصدرها قضاة، كالجرائم التأديبية التي يوقعها رؤساء المحاكم في حق

موظفيها من كتبة ومحضرين، إذ تعتبر قرارات تأديبية لا قضائية¹.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا الذهب إذ قضت بأن القرار الصادر من مجلس تأديب موظفي الجامعة من غير أعضاء مجلس التدريس، بعزل أحد موظفي كلية الهندسة بجامعة عين شمس من وظيفته، ما هو إلا حكم يسري عليه ما يسري على أحكام العزل الصادرة من المحاكم التأديبية، أي يكون الطعن فيه مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا، ويكون لزاماً على مفوض الدولة أن يطعن فيه إذا ما طلب صاحب الشأن ذلك، فإذا كان الطاعن قد تقدم بطلب إلى مفوض الدولة أمام المحكمة الإدارية العليا لإعفائه من رسوم الطعن في هذا القرار أمام المحكمة المذكورة، فقد كان على المفوض أن يعتبر هذا الطلب بمثابة طلب الطعن في ذلك القرار، وبالتالي كان لزاماً عليه طبقاً للقانون أن يقوم بالطعن فيه، لا أن يحيله إلى مفوض الدولة لمحكمة القضاء الإداري بوصف أن القرار المطلوب الطعن فيه ليس بحكم يطعن فيه رأساً أمام المحكمة الإدارية العليا².

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعون أرقام 21 لسنة 2 قضائية (ج)/23 لسنة 2 القضائية (ش)/1 لسنة 1 القضائية، 3 و6 و 8 لسنة 2 القضائية، 28 لسنة 2 القضائية (ج)/32 لسنة 2 القضائية (ش)، جلسة 26 من إبريل سنة 1960.

² المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم 81 لسنة 8 القضائية جلسة 22 من ديسمبر سنة 1962.

الفرد الثاني

الصفة في رفع الطعن

كانت المادة 15 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة الذي أنشأ المحكمة الإدارية العليا، تنص في فقرتها الأولى " لرئيس هيئة مفوضي الدولة من تلقاء نفسه، أو بناءً على طلب ذوي الشأن، أن رأي الرئيس المذكور وجهاً لذلك، أن يطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية".

وذلك في الأحوال التي عدتها هذه المادة فلما صدر قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959 نص في الفقرة الثانية من المادة 15 منه على أنه: ((ويكون لذوي الشأن، ولرئيس هيئة مفوضي الدولة، أن يطعن في تلك الأحكام خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم، وذلك مع مراعاة الأحوال التي يوجب عليه القانون بها الطعن بالحكم))، وبذلك أتاح الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري، أو المحاكم الإدارية، أو المحاكم التأديبية، لكل من هيئة مفوضي الدولة وذوي الشأن على حد سواء.

أما رئيس هيئة مفوضي الدولة فيمارس حقه بالطعن في حالتين: إحداهما جوازيه تخضع لحرية في تقدير ملاءمة الطعن في حكم من هذه الأحكام إذا ما

رأى أنه قد شابه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في المادة 15 أنفة الذكر، والثانية وجوبية يلزمه القانون فيها بالطعن بالحكم دون توقف على إرادته، ومثالها ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 32 من القانون رقم 117 لسنة 1958 بإعادة تنظيم الإدارة النيابية والمحاکمات التأديبية من أنه: ((وعلى رئيس هيئة مفوضي الدولة أن يقيم الطعن في حالات الفصل من الوظيفة، إذا قدم إليه الطلب من الموظف المفصول))، وأما ذوو الشأن فهم كل ذي مصلحة في إلغاء الحكم المطعون فيه، شخصاً كان أو هيئة.

وطبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 32 من القانون رقم 117 لسنة 1958 المشار إليه، يعتبر من ذوي الشأن في حكم المادة 15 من قانون تنظيم مجلس الدولة، في خصوص أحكام المحاكم التأديبية (رئيس ديوان المحاسبة، ومدير عام النيابة الإدارية، والموظف الصادر ضده الحكم).

ويدخل في عداد ذوي الشأن من يعتبر الحكم المراد فيه حجةً عليهم، وهم الأطراف الأصلاء في الخصومة الصادر فيها الحكم، سواء كانوا هم الأفراد أو الإدارة، وكذا المتدخلون فيها.

أما فيما يتعلق بأطراف الدعوى، وهم أصحاب الحق الأصلي في الطعن، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا أنه إذا كان الثابت أن المدعي أقام دعواه ضد كل من:

1- وزارة الزراعة.

2- مصلحة الأملاك الأميرية، بصحيفة أودعها قلم كتاب المحكمة الإدارية في

تاريخ لاحق لتاريخ العمل بالقرار الجمهوري رقم 184 لسنة 1959 الذي سلخ مصلحة الأملاك الأميرية من تبعيتها لوزارة الزراعة وأتبعها لوزارة الإصلاح الزراعي.

وفي وقت كان لا يجوز فيه اختصاص وزارة الزراعة في الدعوى لزوال صفتها، ولم يتم المدعي بإدخال وزارة الإصلاح الزراعي بالدعوى بوصفها صاحبة الصفة بالنيابة قانوناً على المصلحة المذكورة وفي تمثيلها بالتقاضي في حكم انتقال الحق إليها في تولى الإشراف على شؤونها، ولم تدفع المصلحة بعدم قبول الدعوى ضدها لهذا السبب، وكان الحكم المطعون فيه لم يصدر ضد وزارة الزراعة أو وزارة الإصلاح الزراعي وضد مصلحة الأملاك الأميرية بل صدر ضد هذه المصلحة وحدها، فإنه إزاء عدم قيام صفة لوزارة الزراعة أصلاً في أن تختصم في الدعوى، وعدم تصحيح الشكل أمام المحكمة الإدارية بإدخال وزارة الإصلاح الزراعي صاحبة الصفة بالتقاضي بدلاً منها، وتوجيه الخصومة إليها بحكم تبعية مصلحة الأملاك الأميرية لها، لكي يصدر الحكم ضدها بهذا الوصف وضد هذه الأخيرة معاً، وإزاء سير الإجراءات وصدور الحكم المطعون فيه ضد مصلحة الأملاك الأميرية بمفردها بما لا يجعل أيّاً من الوزارتين طرفاً بالخصومة أو محكوماً عليها فيها، ما كان يمكن رفع الطعن بحكم الضرورة إلا من المصلحة الصادر عليها الحكم باعتبارها صاحبة الصفة بالطعن والمصلحة فيه، وإن لم تكن لها أصلاً صفة بالتقاضي في الدعوى أمام المحكمة الإدارية، ولا أهلية لذلك لعدم تمتعها بشخصية معنوية مستقلة، ذلك أن صاحب الصفة بالطعن هو المحكوم عليه الذي كان طرفاً في الخصومة الصادر فيها الحكم المطعون فيه بإلزامه بشيء لخصمه أو برفض طلب من طلباته بحيث يكون غرضه من الطعن إلغاء هذا الحكم أو تعديله، بإقالته من ما حكم عليه به، أو بإجابته إلا ما رفض من طلباته،

وقد نصت المادة 377 من قانون المرافعات المدنية والتجارة (المادة 211 من قانون المرافعات الجديد)، على أنه: ((لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه))، وغني عن البيان أن المحكوم عليه هو صاحب المصلحة في الطعن، لأنه هو وسيلته الوحيدة لتصحيح الخطأ الواقع في الحكم والتخلص من أثاره إذ أن الطعن يتيح له أن يبدي أمام المحكمة الإدارية العليا ما كان يمكنه إبدائه أمام المحكمة المطعون في حكمها من دفوع لم يسقط الحق فيها أو أوجه دفاع فاته ابدأؤها، ولا يجوز حرمانه من حق الطعن، أو جعل الطعن ممتنعاً عليه، بسبب وقوع خطأ في الحكم ناتج عن عيب في الشكل فات الخصوم تداركه، كما فات المحكمة القضاء من تلقاء نفسها بالأثر المترتب عليه لأن هذا الخطأ في ذاته هو المبرر للطعن، وبهذه لا يسوغ أن يكون هو المانع منه.

ومن ثم فإن الطعن بهذه الحالة يكون مقبولاً حتى لا يستغلق بابه بالنسبة إلى حكم معيب، ولا يتحصن هذا الحكم، بسبب قيام عيب به، في حين أن هذا العيب هو سند الطعن فيه، ولا سيما إذا كان سبيل الطعن غير متاح لأي من وزارة الزراعة ووزارة الإصلاح الزراعي، لعدم اتصال الأولى بالنزاع، وعدم وجود صفة للثانية لأنها لم تكن ممثلة في الدعوى كخصم أصلي أو مدخل فيها، ولم تكن خلفاً عاماً أو خاصاً، وليست محكوماً عليه.

ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه من غير ذي صفة على غير أساس سليم من القانون، متعيناً رفضه¹، كما قضت المحكمة ذاتها بأن الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة بمقولة أنه أقيم من مدير عام ديوان

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 892 لسنة 7 القضائية، جلسة 5 من يناير سنة 1963.

المحاسبة، وأن الذي يمثل هذا الديوان هو رئيسه على غير أساس، إذا أن الخطأ المادي الذي تقع فيه إدارة قضايا الحكومة عند مباشرتها إجراء الطعن لا يؤثر في صفة من يمثل الديوان المذكور، فذلك أنها إذ ذكرت مدير عام المحاسبة بدلاً من رئيسه، فإن لهذا الخطأ ما يبرره، إذ كثيراً ما يجري في العمل، من غير قصد، إطلاق لفظ رئيس أو مدير عام على الشخص الذي يهيمن على المرفق، ولا يحجب هذا التبرير الخاطئ واقع الأمر من أن إدارة القضايا إنما كانت تعنى نياتها عمّن يمثل ديوان المحاسبة أما القضاء ومن ثم فإنه لا يفلت هذا الخطأ المادي البحث، ويكون هذا الدفع على غير أساس جديراً بالرفض¹.

ومن جهة أخرى، فيما يختص بصفة من يرفع عليه الطعن، قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الطعن قد اختصم أصلاً وزير المواصلات الذي أصدر القرار المطعون فيه باعتباره صاحب الاختصاص في إصدار هذا القرار، وبالتالي صاحب الصفة الأولى في أن يختصم في الطعن، مما لا محل معه بعد ذلك للتمسك بأن الطعن جاء خلواً من ذكر عبارة أن وزير المواصلات هو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لشؤون السكك الحديدية، مادامت هذه الصفة مقررة له قانونياً، دون الحاجة إلى هذا البيان وقد أبلغ بمضمون الطعن، وأعلم به إعلاماً كافياً على أساس هذه الصفة، ومن ثم يتعين القضاء برفض الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه على غير ذي صفة².

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 740 لسنة 7 القضائية، جلسة 7 من يونيو سنة 1964.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1070 لسنة 8 القضائية، جلسة 25 من أبريل سنة 1965.

ولما كانت الخصومة القضائية «وهي مجموعة الإجراءات التي تبدأ بإقامة الدعوى أمام المحكمة بناءً على مسلك إيجابي يتخذ من جانب المدعي، وتنتهي بحكم فاصل بالنزاع أو بتنازل أو صلح أو بسبب عارض» إنما هي حالة قانونية تنشأ عن مباشرة الدعوى بالادعاء لدى القضاء، أي بالالتجاء إليه بوسيلة الدعوى أو العريضة، وكأن القانون قد حدد إجراءات التقدم بهذا الادعاء الذي ينبغي عليه انعقاد الخصومة وهي التي تقوم اتصال المدعي بالمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى، وتكليف المدعي عليه المثول أمامها لكونها علاقة بين طرفيها من جهة، وعلاقة بين هذين الطرفين وبين القضاء من جهة أخرى، فإنه إذا لم تكن ثمة دعوى من أحد الخصمين للخصم الآخر إلى التلاقي أمام القضاء، أو لم يكن لأحدهما أو كلاهما وجود، فلا تنشأ الخصومة القضائية ولا تتعقد، ويلزم لصحة هذه الدعوى أن تكون موجهة من صاحب الشأن ذاته أو من صاحب الصفة في تمثيله أو النيابة عنه قانوناً أو اتفاقاً، فإذا لم تتم الدعوى صحيحة سقط ركن من أركان الخصومة ومتمى انعدمت هذه وفقدت كيائها كان الحكم صادراً في غير خصومة، وبالتالي باطلاً بطلاناً ينحدر به إلا حد الانعدام، ولا يغير من هذه الحقيقة القانونية استحصال من أقيم الدعوى على قرار من لجنة المساعدة القضائية بنده لمباشرتها، مادام هذا القرار وقع باطلاً بل معدوماً لا بتناؤه على غش مفسد، إذ لم يصدر من صاحب الشأن توكيل لأحد لتقديم طلب الاعفاء باسمه نيابة عنه، ولم تتم لديه رغبة في ذلك، ولم يكن لمقدم الطلب «وهو لم يتلقى توكيلاً كتابياً أو شفويّاً من صاحب الشأن» أن يفرض على هذا الأخير المطالبة بحقه قضاء على غير إرادة منه، أو أن يحل محله في هذه الإرادة في تنصيب نفسه مكانه في اقتضاء هذا الحق دون رضائه.

ولا تملك لجنة المساعدة القضائية ندبها المحامي خطأ لمباشرة الدعوى نيابةً عن صاحب الحق تخويل هذا المحامي صفة ما في هذه النيابة لا وجود لها فعلاً أو قانوناً، ومن ثم يكون الحكم الصادر في هذه الحالة مجاناً الصواب إذا قضى باعتبار الخصومة منتهية في نزاع لم تتعد في شأنه أي خصومة أمام القضاء في وقت ما، ويتعين القضاء ببطلان هذا الحكم بناءً على طلب الجهة الإدارية الطاعنة صاحبة الصفة في النعي عليه بهذا البطلان، وإن انعدمت صفة من مباشر الدعوى التي انتهت بصدوره¹.

وأما بالنسبة إلى المتدخلين بالدعوى فقد قررت المحكمة الإدارية العليا أن تدخل الخصم الثالث تدخلاً انضمامي جائر في درجة التقاضي الأعلى متى كان الحكم الذي سيصدر في المنازعة سيتعدى أثره على طالب التدخل، إذ قضت بأنه إذا كان المطعون في ترقيته قد طلب تدخله خصماً ثالثاً في الدعوى منضماً إلى الحكومة في طلب رفضها، فإن المحكمة لا ترى مانعاً من ذلك ما دامت له مصلحة في المنازعة باعتباره المطعون في ترقيته، على الرغم من أنه لم يختصم ولم يتدخل أمام محكمة القضاء الإداري، إذ يجوز التدخل في درجات التقاضي الأعلى ممن يطلب الانضمام إلى أحد الأخصام، أو ممن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها، وليس من الشك في أن الحكم الذي سيصدر في هذه المنازعة سيتعدى آثاره إلى طالب التدخل ويعتبر حجة عليه، ومن ثم ترى المحكمة قبوله خصماً منضماً إلى الحكومة في طلب رفض الدعوى².

كذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن الطعن بالحكم الصادر في دعوى الإلغاء

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 927 لسنة 9 القضائية جلسة أول ديسمبر سنة 1968.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 76 لسنة 4 القضائية، جلسة 30 من يناير سنة 1960.

ممن قبل خصماً منضماً إلى الجهة الإدارية، هو حق أصيل لا تبغي متى صدر الحكم في مواجهته ماساً بمركزه القانوني، ولا يغير من ذلك قبول الخصم الأصيل الحكم، أو أن الحكم لم يلزم الخصم المنضم بالمصروفات.

وعلى هذا قضت بأنه إذا كان الثابت أن الطاعن قد تدخل في الخصومة وهي قائمة أمام المحكمة، وتقرر قبوله خصماً منضماً للجامعة في رفض طلب الدعوى، لأن الحكم الذي يصدر فيها قد يؤثر على المركز القانوني الذي ترتب له بالقرارات المطعون فيها، وبذلك تتاح له الفرصة في تبيان وجهة نظره، شأنه في ذلك شأن الخصوم الأصليين في الدعوى، وبهذه الصفة كان له حق الاطلاع وتبادل المذكرات، فإذا ما صدر الحكم بعد ذلك في مواجهته ماساً بمصلحة قانونية أو مادية له، كان من حقه التظلم منه بالطريق الذي رسمه القانون، ولا يعترض عليه بأن حقه في الطعن لا يقوم مادام الخصم الأصيل قد قبل الحكم، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الشخص الذي مس الحكم الصادر في الدعوى مصلحة له قانونية أو مادية، حق الطعن فيه بكافة طرق الطعن المقررة قانوناً، وحتى ولم يكن قد علم بالدعوى أو تدخل فيها، والطاعن قد ألغيت ترقيته بالحكم المطعون فيه، فإنه بذلك يكون قد حكم عليه ولا ينفي هذه الصفة عنه، أن الحكم لم يلزمه بالمصروفات، لأن الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية مردها إلى القانون، فليس بشرط لقيامها إعلان من تناولهم القرارات الإدارية المطلوب إلغاؤها، بل يكفي فيها إعلان الجهة الإدارية مصدرة القرار والمتسببة فيه، وأن الحكم الذي يصدر فيها يعتبر بحكم القانون حجة على الكافة.

وعلى ذلك إذا أصدرت الجهة الإدارية قراراً بترقية الطاعن، ثم رفعت بشأنه دعوى صدر فيها حكم مغاير لوجهة نظر الإدارة، فإن الذي خسر الدعوى هنا هي الجهة الإدارية وليس الطاعن، ومن ثم يتعين إلزامها وحدها بالمصروفات مع بناء حق من ألغيت ترقيته في الطعن في هذا الحكم، دون التقيد بقبول الجهة الإدارية من عدمه، وحقه في ذلك حق أصيل وليس تبعياً، وعلى هذا يتعين رفض الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي

وقد توسعت المحكمة الإدارية العليا، لاعتبارات العدالة المجردة، فيما يتعلق بإقرار حق الغير الخارج عن الخصومة في الطعن أمامها مباشرة في الحكم الصادر بالإلغاء، ومتى كان آثار هذا الحكم يتعدى إلى المساس بحقوقه ومصالحه المشروعة ومراكزه القانونية المستقرة وكان سيتعين أن يكون طرفاً أصلياً في المنازعة، ولكنها لم توجه إليه، ولم يكن في مركزه يسمح له بتوقعها أو يتيح له العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب، وذلك لتمكينه من الطعن في الحكم دعماً لضرر تنفيذه عنه، مادام قد استغلق عليه سبيل الطعن فيه أمام محكمة أخرى، على أن يجري ميعاد الطعن في هذه الحالة من تاريخ علمه بالحكم.

فقد قضت بأن الحكم الذي يصدر بالإلغاء يعتبر حجة على الكافة، وليست حجيته نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما، وإنما حجيته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً، وذلك وفقاً لما حرصت على تأكيده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة إلا أنه من الأصول المسلمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها، ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز حجية الأمر المقضي، متى كان آثار هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة، وهم ذوو الشأن الممثلون فيها الذين عناهم نص المادتين/15 و33/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 الخاص بمجلس الدولة، بما تضمنه من تحديد ميعاد الطعن بالنسبة إليهم بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم، بحيث يمس بطريقة مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية

¹ المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم 1523 لسنة 5 القضائية، جلسة 28 من ابريل سنة 1962.

للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصلي في المنازعة، ومع ذلك لم توجه إليه، ولم يكن مركزه يسمح بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة، وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه به، حتى يجد له قاضياً يسمع دفعه وينصفه إن كان ذا حق في ظلامته، مادام قد استغلق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى، وذلك كي لا يفلق عليه نهائياً، وهو الحسن النية الأجنبي عن المنازعة التي صدر فيها الحكم، سبيل الالتجاء إلى القضاء.

والقول بغير هذا طلبه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء تظلماً من حكم في منازعة لم يكن طرفاً فيها ولم يعلم بها، ومست آثار هذا الحكم حقوقاً له، ومن ثم تكون للطاعن مصلحة حقيقية في المنازعة باعتباره صاحب الصيدلية التي قضى بإلغاء القرار الصادر بالترخيص بفتحها، وهو لم يختصم، ولم يتدخل أمام القضاء الإداري لعدم علمه بها وقتئذ، ويتعدى أثر هذا الحكم إليه، ويجوز له الطعن في الحكم المذكور خلال ستين يوماً من تاريخ علمه به¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 977 لسنة 7 القضائية، جلسة 23 من ديسمبر سنة 1961.

الفرع الثالث

ميعاد الطعن

نص المادة 15 من قانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن الشأن ولرئيس هيئة مفوضي الدولة أن يطعنوا أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية (خلال ستين يوماً من صدور الحكم) ولما كانت المادة 15 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد تنص في فقرتها الأولى على أنه (إذا عين القانون للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين، فلا يحسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعتبر في نظر القانون مجزئاً للميعاد...).

كما تنص في فقرتها الثانية على أنه (وينقضي الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه إذا كان طرفاً يجب أن يحصل فيه الاجراء)، وكان ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه في المادة 15 من قانون مجلس الدولة، والمقرر للطعن في الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا، هو ميعاد كامل يجب أن يحصل فيه الإجراء وهو الطعن، فإنه وفقاً لحكم المادة 15 من قانون المرافعات آنفة الذكر، لا يحسب في ميعاد هذا الطعن

يوماً صدور الحكم المراد الطعن فيه، وهو الأمر المعتبر في نظر القانون مجزئاً للميعاد، وينقضي الميعاد بانقضاء الأخير منه¹، وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها وفقاً لنص المادة 18 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد .

إنما لا يمتد ميعاد المرافعات إذا وقعت العطلة خلاله، مادام اليوم الأخير ليس عطلة رسمية وقد نصت المادة 215 من قانون المرافعات ذاته على الأصل العام في الطعون، وهو أنه (يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن)، وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها (كما نصت المادة 216 منه على أن يقف ميعاد الطعن بموت المحكوم عليه، أو يفقد أهليته للتقاضي، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه، ولا يزول الوقوف إلا بعد إعلان الحكم إلى من يقوم مقام الخصم الذي توفى أو فقد أهليته للتقاضي أو زالت صفته وانقضاء المواعيد التي يحددها قانون بلد المتوفي لاتخاذ صفة الوارث إن كان) ومفاد هذا أنه ينبغي على فوات ميعاد الطعن سقوط الحق فيه، لأن مراعاة هذا الميعاد أمر يقتضيه النظام العام.

والأصل أن مواعيد الطعن تسري بالنسبة إلى جميع الأشخاص وإنما نص قانون المرافعات على حالات يقف فيها جريان الميعاد بعد بدئه، وهي المحكوم عليه، أو فقد أهليته للتقاضي، أو زوال من كان يباشر الخصومة عنه، متى وقع ذلك في

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 289 لسنة 1 القضائية، جلسة 19 من نوفمبر لسنة 1955، ورقم 1372 لسنة 6 القضائية، جلسة 9 من نوفمبر سنة 1955 ورقم 1372 لسنة 6 القضائية، جلسة 9 من فبراير سنة 1963.

أثناء الميعاد، ففي هذه الحالات يقف الميعاد ويظل موقوفاً إلى أن يزول الوقف على الوجه المتقدم، وعندئذ يستأنف الميعاد جريانه حتى نهاية مدة الباقية منه، لا مدة جديدة، لتعلق الأمر بوقف الميعاد لا بقطعه¹.

كما يضاف إلى الميعاد المقرر لطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ميعاد مسافة طبقاً لنص المادتين 16 و17 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد².

بيد أن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، وهو ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم، لا يسري في حق ذي المصلحة الذي لم يعلن بإجراء محاكمته، وبالتالي لم يعلم بصدور الحكم ضده، إلا من تاريخ علمه اليقيني بالحكم.

فإذا كان الثابت أن الطاعن لم يعلم بقرار الإحالة وبتاريخ الجلسة المعينة لنظر الدعوى، ولم يحط علماً بالدعوى أو بإجراءات التداعي، أو بالحكم الصادر فيها الذي هو موضوع الطعن، إلا عند صرف مرتبه وقتما أبلغ بمضمون هذا الحكم، فإن ميعاد الطعن لا يجري في حقه إلا من هذا التاريخ الأخير³.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى قياس ميعاد الطعن في الأحكام أمامها على ميعاد رفع دعوى الإلغاء، من حيث أثر طلب المساعدة القضائية القاطع لكل من هذين الميعادين، إذ قررت بأن ما سبق أن قضت به من حيث ما لطلب المساعدة

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 766 ورقم 772 لسنة 5 القضائية، جلسة 31 من مارس سنة 1962، ورقم 591 السنة 8 القضائية، جلسة 18 من مايو سنة 1963.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 977 لسنة 5 القضائية، جلسة 13 من يناير سنة 1962.

³ المحكمة الإدارية العليا: طعن 826 لسنة 6 القضائية جلسة 6 من يناير سنة 1962.

القضائية من أثر قاطع لميعاد رفع دعوى الإلغاء، أو بالأحرى حافظ له ومنسحب لحين صدور القرار في الطلب سواء بالقبول أو بالرفض، يصدق كذلك النسبة إلى ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، لاتحاد طبيعة كل من الميعادين، من حيث وجوب مباشرة إجراء رفع الدعوى أو الطعن قبل انقضائهما، والأثر القانوني المترتب على مراعاة المدة المحددة فيهما، أو تفويتها، من حيث قبول الدعوى أو الطعن أو سقوط الحق فيهما، وبالتالي إمكان طلب إلغاء القرار الإداري أو الحكم المطعون فيه، أو امتناع ذلك على صاحب الشأن المتخلف¹.

كما قضت بأنه إذا كان الثابت وقت أن صدر قرار مفوض الدولة لمحكمة القضاء الإداري برفض طلب الإعفاء من الرسوم المقدم في الميعاد، أن الطالب كان محبوساً على ذمة الجنائية، وبعد الإفراج عنه، وفي خلال ستين يوماً التالية له، قام بإقامة الطعن، فإن الطعن على هذه الصورة يكون مقدماً في الميعاد القانوني².

أما ميعاد الطعن بالنسبة للخارج من الخصومة فالقضاء مستقر على أن ميعاد ستين يوماً المقرر للطعن في الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا لا يسري بالنسبة إلى ذي المصلحة لم يعلن إلا من تاريخ علمه اليقين بالحكم³.

على أن سبيل الطعن قد يستغلق «ولم تم تقضي المدة» إذا قبل ذو المصلحة

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1290 ورقم 1552 لسنة 5 القضائي، جلسة 18 من نوفمبر 1961.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1081 لسنة 8 القضائية جلسة 22 من ديسمبر سنة 1962.

³ المحكمة الإدارية العليا(مصر): حكمها في 1962/6/6، وانظر د. سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، 1970، ص 889.

الحكم، وبهذا المعنى تقرر المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في أول من يونيه سنة 1957 أن تنازل المدعي عن دعوى رفعها أمام المحكمة الإدارية، يفقده الحق في الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، لأن الخصومة أصبحت منتهية في تلك الدعوى (فلا يقبل من العودة لإثارة تلك المنازعة في الموضوع ذاته أمام المحكمة الإدارية العليا).

وكما يكون التنازل عن الخصومة برمتها، يجوز أن ينصب على شق منها، فلا يجوز إثارة الطعن بخصومة أمام المحكمة الإدارية العليا، لأنه: ((بهذا التنازل لا يكون هناك نزاع بين طرفي الخصومة حول ذلك الشق وبالتالي تفقد مقومات وجودها، وتصبح غير ذي موضوع...))¹.

والتنازل عن دعوى الإلغاء، ينسحب أثره إلى الطعن في الحكم الصادر في وقف التنفيذ في ذات الموضوع².

على أن التنازل عن الحكم «أو ما جرى مجراه» لا يفترض، بل يجب أن يكون قاطعاً في معناه³ ومن ثم فإن تنفيذ الحكم المطعون فيه من قبل ذي المصلحة، لا يفيد دائماً رضا الطاعن فيه.

ونكتفي هنا بأن نورد حالتين اعتبرت المحكمة الإدارية العليا التنفيذ في أحدهما من قبيل الرضاء بالحكم، مما يحول دون الطعن فيه، ولم تعتبره كذلك في الحالة

¹ المحكمة الإدارية العليا: في 1962/12/23.

² المحكمة الإدارية العليا: 1961/3/11.

³ المحكمة الإدارية العليا: في 1964/5/31.

الأخرى:

1- حالة تنفيذ حكم من قبل الإدارة يفيد رضاها به: حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 1963/3/17 وقد جاء فيه: ((إنه بعد صدور الحكم المطعون فيه والتقدير بالطعن في هذا الحكم صدر قرار بتعديل أقدمية المدعى في الدرجة السابعة... وأنه استناداً إلى هذا الأمر قرر المدعي بجلسة 9 من ديسمبر سنة 1962 بأن الوزارة أجابته فعلاً إلى طلباته، بأن الحكومة ذاتها قدمت في فترة حجز القضية للحكم حافظة تتضمن مستنديين: أولهما مستخرج طبق الأصل من القرار الوزاري القاضي بتعديل أقدمية المدعي في الدرجة السابعة... والثاني مستخرج من القرار بترقية المدعي إلى الدرجة السادسة، ومن حيث أنه يؤخذ من هذا أن الوزارة المدعى عليها لم تعترض على ما ذكره المدعي من أنه أجيب إلى طلباته، بل إنها قدمت من جانبها ما يؤيد أقوال المدعى... ومن حيث أن الحكومة قدمت المستنديين سالف الذكر ولم تبد أي دفاع للاعتراض على ما ذكره المدعي من أن الجهة الإدارية قد أجابته إلى طلباته فهي بهذه المثابة تكون قد ارتضت الحكم ونفذته في الوقت الذي كان الحكم موقوفاً تنفيذه بالطعن فيه، وتأسيساً على ذلك تصبح الدعوى وكذلك الطعن غير ذي موضوع...)).

2- حالة تنفيذ حكم من قبل الإدارة لا يستفاد منه رضاها به، لأنها كانت مجبرة على التنفيذ، حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 1960/12/10 حيث تقول: ((الثابت من مطالعة صورة القرار رقم 1029 لسنة 1959 الصادر من السيد وزير المواصلات «بتنفيذ الحكم المطعون فيه» أنه ولئن كان القرار قد أشار في ديباجته إلى الحكم المطعون فيه ونص في مادته الأولى على إلغاء القرار المطعون

فيه فيما تضمنه من تخطى المدعى، إلا أن هذا القرار صادر بتاريخ 9 من مارس سنة 1959 أي في وقت لم يكن قد عمل فيه بالقانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة للجمهورية العربية المتحدة، وهو القانون الذي استحدث وقف التنفيذ كأثر من آثار رفع الطعن في الأحكام إلى المحكمة الإدارية العليا، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه كان وقت صدور القرار الوزاري رقم 1029 لسنة 1959، واجب التنفيذ على الرغم من الطعن فيه من السيد رئيس هيئة مفوضي الدولة، فلا يصح والحالة هذه أن يستفاد من إصدار القرار الوزاري بتنفيذ الحكم المطعون فيه أن الجهة الإدارية المختصة قد قبلت هذا الحكم، فقد كانت مجبرة على تنفيذه، طعن فيه أو لم يطعن، فلا مندوحة مع كل أولئك من اعتبار الخصومة قائمة)).

وقبول الحكم «المؤدي إلى عدم قبول الطعن» قد يتم قبل تقديم الطعن، أي خلال السنتين يوماً، أو بعد تقديم الطعن، وقبل الفصل فيه، وأثره في الحالتين واحد¹.

وأخيراً، فإن الرضاء بالحكم من قبل الأفراد يستلزم توافر أهلية التصرف (لأن الرضاء بالحكم «كما تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 14 يناير سنة 1958 « مؤداه النزول عن الطعن فيه، وقد يؤدي ذلك إلى النزول عن حقوق ثابتة أو حقوق مدعى بها، ومن ثم فإن الأهلية اللازمة فيمن يقبل الحكم هي أهلية التصرف في الحق ذاته موضوع المنازعة).

¹ المحكمة الإدارية العليا 1965/2/28.

إجراءات رفع الطعن

نص المادة 16 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن: ((يقدم الطعن من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا، موقع عليه من محامي من المقبولين أمامها، ويجب أن يشمل التقرير «علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم» على بيان الحكم المطعون فيه، وتاريخه، وبيان الأسباب التي بني عليها الطعن، وطلبات الطاعن، فإذا لم يحصل على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه)).

والقانون بيان الحكم المطعون فيه، وتفصيل الأسباب التي بني عليها الطعن هو تمكين المحكمة الإدارية العليا من أن تستظهر مما أورده الطاعن من ذلك موطن ما يعيب الحكم المطعون فيه من مخالفة للقانون أو خطأ في تأويله وتطبيقه.

ولذلك أوجبت المادة 16 آنفة الذكر أن يشتمل تقرير الطعن على بيان للحكم المطعون فيه يميّط عنه الغموض والتجهيل، وعلى تفصيل للأسباب التي قام عليها الطعن وإلا جاز الحكم ببطلانه.

وما أرادت ببيان الأسباب لابتنائها على نحو يجليها ويكشف عن المقصود منها كشفاً وافياً ينفى عنها الغموض والجهالة، ويستبان منه العوار الذي يعزوه الطالب إلى الحكم المطعون فيه، وموضعه منه، وأثره فيما قضى به ويمكن المطعون عليه

من تحضير دفاعه منذ إعلانه بصورة تقرير الطعن، فإذا كانت الطاعنة قد تردت في طعنها في غلط بين من جهة موضوع الحكم الذي طعنت فيه، بحيث ورد في ظلها أنه يتعلق بموضوع آخر منبت الصلة بالموضوع الحقيقي الذي فصل فيه، ثم ترتب على هذا الخطأ أنها أوردت في طعنها أسباباً لا تنطبق على موضوع الحكم، مقحمة على وقائعه التي فصل فيها، فإن هذا الطعن يكون إذاً مجهلاً في موضوعه وأسبابه جهالة فاحشة من شأنها أن تعجز المحكمة عن مراقبة ماتعناه الطاعنة على الحكم المطعون فيه.

وإذا كان تفصيل الأسباب على هذا المقتضى مطلوباً ابتداءً على وجه الوجوب تحديداً للطعن وتعريفياً بأسبابه كيلا يخفى ما يعاب على الحكم المذكور منذ افتتاح الخصومة، فإن ترك هذه الأسباب كلية، مع تجهيل بيان الحكم المذكور، من شأنهما أن يبطلا الطعن، ولا يقدر في ذلك أن تورد الطاعنة في مستهل تقريرها إشارة عابرة إلى رقم القضية التي فصل فيها، أو اسم المطلعون عليه، إذ كلاهما لا يفيد في تحديد موضوع الحكم، مع إيرادها هذا الموضوع على وجه مغاير للواقع، فهذا التجهيل من جانبها في بيان وقائع الحكم الذي طعنت فيه، يجعل تقريرها مبهما لا يتحدد به ما تعييه على الحكم المطعون فيه فإذا كان تقرير الطعن مجهل الموضوع مبهم المدلول عارياً بالكلية عن الأسباب التي تكشف عما تره الطاعنة عورا في الحكم المطعون فيه، كان طعناً باطلاً¹.

ولم ترسم المادة 16 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة طريقاً معيناً لإيداع التقرير بالطعن يجب التزامه وإلا كان الطعن باطلاً،

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 2319 لسنة 6 القضائية، جلسة 14 من ابريل 1963.

وإنما يكفي لكي يقع الطعن صحيحاً أن يتم إيداع التقرير قلم كتاب المحكمة في الميعاد الذي حدده القانون، بعد استيفاء البيانات التي نص عليها في تلك المادة، سواء كان ذلك بحضور الطاعن شخصياً أو وكيله¹.

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

وإذا نصت المادة 16 من قانون مجلس الدولة آنفة الذكر على أنه إذا لم يحصل الطعن على الوجه المبين يصدرها من حيث وجوب اشتمال التقرير، علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومواطن كل منهم، على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التي بني عليها الطعن وطلبات الطاعن، جاز الحكم ببطلانه، فإنها تكون قد جعلت الحكم بالبطلان جوازياً حسبما تراه المحكمة في كل حالة بخصوصها، فمجرد النقض أو الخطأ في البيانات التي يجب أن يشتمل عليها تقرير الطعن، لا يستتبع حتماً وبقوة القانون الحكم بالبطلان، وإنما ينبغي أن يكون النقض أو الخطأ في البيان من شأنه أن يجهل به تجهيلاً كلياً، أو تجهيلاً يوقع المطعون عليه في حيرة جديدة، ومرد ذلك كله إلى تقدير المحكمة، فإذا كان الخطأ الذي وقع في تقرير الطعن في بيان رقم الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه لم يكن ليخفى أمره على المطعون عليه، إذ أدرك لأول وهلة، كما قرر في مذكرته التي قدمها تعقيباً على الطعن، الرقم الصحيح للدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، فإن الخطأ في بيان

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 24 و29 لسنة 2 القضائية جلسة 26 من ابريل 1960.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1372 لسنة 6 القضائية، جلسة 9 من فبراير سنة 1963.

هذا الرقم في تقرير الطعن لا يكون قد ترتب عليه أي تجهيل، وبذلك لا يكون ثمة محل للنعي بالبطلان بسبب هذا الخطأ¹.

وعلى مقتضى ما تقدم إذا كان الثابت من مطالعة تقرير الطعن أنه اشتمل على اسم الطاعن وصفته وموطنه، كما اشتمل على اسم المطعون ضده، وصفته وموطنه واشتمل كذلك على بيان الحكم المطعون فيه، وتاريخه ورقم الدعوى الصادر فيها، وعلى بيان الأسباب التي بني عليها الطعن، وطلبات الطاعن، فإن التقرير يكون قد اشتمل على جميع البيانات الجوهرية التي أوجبت المادة 16 من قانون مجلس الدولة أن يشتمل عليها تقرير الطعن، وبالتالي لا يكون ثمة وجه لبطلان التقرير أما أن يكون قد أخطأ في سياق عناصر المنازعة، وأخطأ تبعاً لذلك في أسباب الطعن، فإن هذا الخطأ ليس وجهاً للبطلان خصوصاً وأن القانون رقم 55 لسنة 1959 لم يحظر إبداء أسباب جديدة للطعن غير التي ذكرت في التقرير².

وبالمثل إذا ورد في تقرير الطعن المعلن إلى المطعون عليه أن الوزارة الطاعنة هي "وزارة الداخلية" كما ورد فيه اسم المطعون عليه خطأ، ثم صحیح هذا الأخير، كما صحیح اسم الوزارة الطاعنة إلى (وزارة التربية والتعليم) وذلك في تقرير الطعن الذي أعيد إعلانه مصححاً إلى المطعون عليه، وقد حضر المطعون عليه المذكور أمام دائرة فحص الطعون، ثم أمام المحكمة الإدارية العليا، واستوفى دفاعه في الطعن، ولم يترتب على ما وقع في التقرير المعلن إليه في أول الأمر من أخطاء مادية

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 662 لسنة 8 القضائية، جلسة 17 من نوفمبر 1968.

² المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم 1337 لسنة 6 القضائية، جلسة 25 من نوفمبر 1961.

ظاهرة في اسمه وفي أسم الوزارة الطاعنة «صححت في حينها» أي تجهيل بالظعن، فإنه لا يكون ثمة وجه للنعي على تقرير الظعن بالبطلان¹.

أما تحديد شخص المختصم في تقرير الظعن فلا شبهة في أنه من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الظعن، لأن الغرض الذي رمى إليه الشارع فيما أورده من المادة 16 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة من ذكر البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم في تقرير الظعن إنما هو إعلام ذوي الشأن بمن رفع الظعن من خصومهم في الدعوى وصفته إعلاماً كافياً².

وطبقاً للمادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 5 لسنة 1959 في شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة تنوب هذه الإدارة عن الحكومة والمصالح العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ولدى الجهات الأخرى التي حولها القانون اختصاصاً فهي «والحالة هذه» تنوب نيابة قانونية عن الحكومة في رفع الظعن.

وغني عن البيان أن الهيئة لها رئيس يعاونه موظفون فنيون كل في دائرة اختصاصه. فإذا ما باشر عضو من أعضائها عملاً قضائياً ينوب في ذلك عن رئيسها الممثل للهيئة في كل ما تباشر من نيابة قانونية عن الحكومة، وليس الأمر كذلك بالنسبة إلى طعون الأفراد لاختلاف الحالين والوضع القانوني لكل منهما،

¹ المحكمة الإدارية العليا: ظعن رقم 619 لسنة 9 القضائية، جلسة 3 من نوفمبر سنة 1968.

² المحكمة الإدارية العليا: ظعن رقم 1070 لسنة 8 القضائية جلسة 25 من ابريل 1965.

ومن ثم يكون الدفع بعدم القبول الطعن لرفعه وتقديمه من مندوب بإدارة قضايا الحكومة لم يمض على تخرجه أكثر من عامين، غير قائم على أساس ليم من القانون متعين الرفض¹.

وإذا كان قانون تنظيم مجلس الدولة قد أناط في الأصل حق الطعن في أحكام محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية برئيس هيئة مفوضي الدولة، إلا أن ذلك لا يعني أن يتحتم أن توقع يده كل عريضة طعن تودع قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا، حتى ولو قام بالرئيس المذكور مانع أو عذر أدى إلى قيام غيره مقامه، وذلك أن الاختصاص وإن كان الأصل فيه أن يباشر صاحبه، إلا أن الأصول العامة تقضى عند الضرورة أن ينحدر مباشرة اختصاص الرئيس إلى من يليه، متى قام بالأصيل مانع أو عذر، حتى لا يتعطل سير العمل.

وقد نظمت المادة 16 من اللائحة الداخلية لمجلس الدولة طريقة الإنابة في مباشرة الاختصاص إلى جانب قاعدة الحلول فيه بحكم القانون إذ خولت رئيس هيئة مفوضي الدولة ندب أحد معاونيه من أعضاء هيئة المفوضين للتأشير بالموافقة على الأحكام، أو اتخاذ سبيل الطعن فيها، سواء وقع هذا الندب شفهاً أو كتابياً، وهو حكم يجري على مسنن، الحرص على انتظام العمل والرغبة في توفى فوات مواعيد الطعن في الأحكام، ومن ثم فلا حجة في القول بأن موقع عريضة الطعن هو أحد المستشارين دون رئيس هيئة المفوضين، لأنه كان فعلاً عند الطعن في الحكم المطعون فيه أقدم المستشارين المحلفين بهيئة مفوضي الدولة، وهو الذي كان يتعين عليه، بهذه الصفة، القيام مقام رئيس الهيئة باختصاصه بحكم الضرورة

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 661 لسنة 6 القضائية، جلسة 19 من مايو سنة 1962.

عند قيام المانع بالرئيس المذكور، وبالتالي يكون الدفع بعدم قبول الطعن في غير محله متعيناً رفضه¹.

وغني عن البيان أن توجيه الطعن إلى شخص توفى قبل إيداع تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة يجعل الطعن غير مقبولاً شكلاً، لأنه يتعين على من يرأسه توجيه طعن توجيهاً صحيحاً مراقباً ما يطرأ على الخصومة من وفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة قبل اختصامه كي يوجه تقرير الطعن إلى من يصح اختصامه قانوناً.

ذلك أن تحديد شخص المختصم هو من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الطعن، لأن الغرض الذي استهدفه الشارع من النص في المادة 16 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على وجوب ذكر البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم في تقرير الطعن، إنما هو إعلام ذوي الشأن بمن رفع الطعن من خصومهم ي الدعوى وصفته إعلاماً كافياً، ولا يتحقق بالبداية هذا الغرض إذا وجه الطعن إلى خصم متوفى زالت صفته، ولم يوجه إلى أصحاب الصفة بالطعن، ولا يقدر في هذا أن تكون الوفاة سابقة على الحكم المطعون به، ومثاراً لبطلان الحكم في ذاته، لأن النظر في هذا البطلان إنما يكون بعد قبول الطعن شكلاً، وهو غير مقبول بادئ الأمر لكونه لم يختصم فيه من يجب اختصامه من أصحاب الصفة في الطعن، فإذا استبان بطلان تقرير الطعن لكونه موجه إلى من لا يصح اختصامه قانونياً، ترتب على ذلك حتماً عدم قبول الطعن شكلاً².

¹ المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم 796 لسنة 3 القضائية، جلسة 30 من نوفمبر 1957.

² المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم 1251 لسنة 6 القضائية، جلسة 3 من يونيو 1962.

إلا أنه لما كان قانون المرافعات قد أجاز في المادة 217 منه، في حالة وفاة المحكوم لصالحه في أثناء ميعاد الطعن، رفع الطعن وإعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم وذلك في آخر موطن كان لمورثتهم، وفي الميعاد المحدد لإجرائه، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن إيداع تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة بأسماء ورثة المحكوم له بالجملة، في الميعاد المحدد لطعن، في آخر موطن كان للمورث، وهو إجراء سابق على الإعلان تفقد به الخصومة الإدارية، يكون صحيحاً إذا ما تم الإيداع على هذا النحو¹.

وإذا أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن في موطنه الأصلي الذي به مقر عمله وقت الإعلان، وتسلم هذا الإعلان فعلاً، ورد على الطعن بمذكرتين استوفى فيهما دفاعه، فلا وجه لما يثيره بعد ذلك من بطلان الطعن بمقولة أنه أعلن به في مقر عمله².

¹ المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم 1414 لسنة 6 القضائية، جلسة 20 من يناير 1963.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1372 لسنة 6 القضائية، جلسة 9 من فبراير سنة 1963.

أسباب الطعن

نص المادة/15/ من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه: ((يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية وذلك في الأحوال الآتية:

1- إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله.

2- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات آثار في الحكم.

3- إذا صدر الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه، سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع...)).

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في تفسير هذه الحالات مذهباً ينطوي على التوسع في اعمال رقابتها القانونية على الأحكام التي يطعن فيها أمامها بحكم كون سلطتها في فحص مشروعية هذه الأحكام تماثل في طبيعتها سلطة المحاكم التي أصدرت الأحكام المذكورة في رقابتها لمشروعية القرارات الإدارية، من حيث

مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، فلا تقف سلطة المحكمة الإدارية العليا عند الجانب القانوني، بل تنبسط إلى الوقائع بالقدر الذي يستلزمه انزال حكم القانون، مادام المرء في النهاية إلى مبدأ المشروعية، سواء بالنسبة إلى تلك القرارات، أو إلى الأحكام الصادرة في خصوصها .

بناء الحكم المطعون فيه على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله: جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا، منذ غداة إنشائها، على أنه ليس للمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم الإدارية، في دعوى الإلغاء، سلطة قطعية في فهم «الواقع أو الموضوع» تقصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا، والقياس في هذا الشأن على نظام النقد المدني هو قياس مع الفارق، ذلك أن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية هي رقابة قانونية تسلطها عليها للتعرف مدى مشروعيتها من هيئ مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون وهذا بدوره هو عين (الموضوع) الذي ستتناوله المحكمة الإدارية العليا عن رقابتها القانونية لأحكام القضاء الإداري، فالنشاطان وإن اختلفا بالمرتبة، إلا أنهما متمثلان في الطبيعة، إذ مردهما في النهاية إلى مبدأ المشروعية، تلك تسلطه على القرارات الإدارية، وهذه تسلطه على هذه القرارات، ثم على الأحكام¹.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا أن الطعن يفتح الباب أمامها لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون، وزناً مناطه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعيبه والمنصوص عليها في المادة 15 من القانون 555

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 65 لسنة 1 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955، وطعن رقم 1596 لسنة 7 القضائية، جلسة 3 من إبريل سنة 1965.

لسنة 1959، فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة، أم أنه لم تقم به حالة من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه فتبقي عليه وترفض الطعن، فإذا كانت محكمة القضاء الإداري قد أخطأت في فهم الواقع أو تحري قصد المدعي وما يهدف إليه من دعواه فإن من سلطة المحكمة العليا، وقد طرح أمامها النزاع برمته، أن تسلط رقابتها عليه، وترد الأمر إلى نصابه الصحيح¹.

ولا تتقيد المحكمة الإدارية العليا في تسليط رقابتها على هذا الوجه بأسباب الطعن، أو طلبات الخصوم فيه وما آثروه من أوجه له، أو طلبات هيئة مفوضي الدولة، أو الأسباب التي تبديها، مادام المرد هو إلى مبدأ المشروعية نزولاً على سيادة القانون، في روابط هي من روابط القانون العام، التي تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص، وعلى هذا فإن لهيئة مفوضي الدولة أن تتقدم بطلبات أو أسباب جديدة غير تلك التي أبدتها في عريضة الطعن، مادامت ترى في ذلك وجه المصلحة العامة بإنزال حكم القانون على الوجه الصحيح في المنازعة الإدارية².

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الدعوى إذا كانت ذات شقين، إحداهما

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 948 لسنة 6 القضائية، جلسة 23 من مارس 1963.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 29 لسنة 1 القضائية، جلسة 12 من نوفمبر سنة 1955، وطعن رقم 212 لسنة 1 القضائية جلسة 3 من ديسمبر سنة 1955، وطعن رقم 343 لسنة 2 القضائية، جلسة 27 من أكتوبر 1956، وطعن رقم 477 لسنة 3 القضائية، جلسة أول من مارس سنة 1958، وطعن رقم 374 لسنة 7 القضائية، جلسة 12 من ديسمبر سنة 1964، وطعن رقم 1790 لسنة 6 القضائية، جلسة 31 من مارس سنة 1965.

بالإلغاء والآخر بالتعويض، فإن الطعن في شق منهما يثير المنازعة برمتها، ما دام الطالبين مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطاً جوهرياً، باعتبارهما فرعاً ينبعان من أصل مشترك، ونتيجتين مترتبتين على أساس قانوني واحد، هو عدم مشروعية القرار الإداري، وأن الطعن بالإلغاء هو طعن فيه بالبطلان بالطريق المباشر، وطلب التعويض عنه هو طعن فيه بالبطلان بالطريق المباشر، وآية ذلك أنه لا يستقيم الحكم بالتعويض على أساس أن القرار غير مشروع مع عدم الحكم بالإلغاء على أساس أن القرار مشروع، كما أنه إذا بان عند استظهار قرار إداري أنه مطابق للقانون فرفض طلب إلغائه، فلا يستقيم بعد ذلك قيام الحكم بالتعويض على هذا القرار إذا كان مؤسساً على أنه مخالف للقانون، إذ مؤدى ذلك قيام حكّمين متعارضين متفرعين على أساس قانوني واحد، وهو ما لا يجوز، وما لا مندوحة عن التردّي فيه، إذا لم يثير الطعن في أحد الشقين المنازعة برمتها ومن ثم يجوز للمحكمة الإدارية العليا «وهي في مقام فحص الطعن المرفوع عن شق الحكم الخاص بالتعويض» أن تتناول بالنظر والتعقيب الحكم المطعون فيه في شقه الخاص بعدم جواز سماع طلب الإلغاء الذي لم تطعن هيئة المفوضين، ولكن آثاره المطعون عليه¹.

كما قضت بأنه متى كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا مهياًة للفصل فيها، وكان موضوعها قد سبق طرحه برتمته على المحكمة التي أصدرت

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 31 لسنة 2 القضائية، جلسة 17 من مارس سنة 1956، وطعن رقم 1565 لسنة 3 القضائية، جلسة 27 من ابريل 1957، وطعن رقم 161 لسنة 3 القضائية جلسة 29 من يونيه سنة 1957 وطعن رقم 231 لسنة 9 القضائية، جلسة 23 من مايو سنة 1965، وطعن رقم 1440 لسنة 8 القضائية، جلسة 26 من يونيه سنة 1965.

حكمها، المطعون فيه، بعدم قبول الدعوى، بعد إذ أبدى ذوو الشأن ملاحظاتهم بصدده واستوفى فيه دفاعهم ومستنداتهم، فإن للمحكمة الإدارية العليا أن تتصدى للفصل في هذا الموضوع، ولا وجه لإعادة الدعوى إلى المحكمة الإدارية المختصة للفصل فيها من جديد¹.

وقد أعملت المحكمة الإدارية العليا رقابتها على الوجه المتقدم على الطعون التي ترفع أمامها كذلك في أحكام المحاكم التأديبية وما جرى مجراها من قرارات المجالس التأديبية من حيث جواز الطعن فيها أمامها².

وفي تعقيبها على أحكام المحاكم التأديبية، قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه ولئن كان للسلطات التأديبية، ومن بينها المحاكم التأديبية، سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة «شأنها كشأن أية سلطة تقديرية أخرى» ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي تغياه القانون من التأديب، وهذا الهدف بوجه عام تأمين انتظام سير المرافق العامة ولا يتحقق هذا التأمين إذا انطوى مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى احجام عمال المرافق العامة عن تحمل المسؤوليات خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة في الشدة، والافراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء الواجبات التي تفرضها عليهم وظائفهم طمعاً في هذه الشفقة المغرقة في اللين، فكل من طر في النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة،

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 151 لسنة 3 القضائية، جلسة 15 من يونيه سنة 1957.

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

وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رعى اليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في الصورة مشوباً بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة.

ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً، وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضاً برقابة هذه المحكمة¹.

ومن تطبيقات ما تقدم ما قضت به المحكمة الإدارية العليا فيما يلي: ((إن الجزاء يجب أن يكون متناسباً مع الجرم، وإلا اتسم بعدم المشروعية، والقانون إذ تدرج في قائمة الجزاءات الخاصة بسرقة أموال الهيئة العامة للسكك الحديدية، فجعلها تتراوح ما بين خفض المرتب والعزل من الوظيفة، فإنما يكون قد هدف من هذا التدرج في إنزال العقاب إلا تحقيق الملاءمة بينه وبين الجرم الذي يثبت في حق الموظف)).

ولما كان العقاب الذي أنزلته المحكمة التأديبية بالمتهم هو أقصى العقوبات المقررة في باب الجزاءات عن السرقة، دون أن تحتوي الأوراق أو ملابسات الدعوى ما يدعو إلى هذه الشدة المتناهية، الأمر الذي يجعل المفارقة ظاهرة بين الجريمة والجزاء، وبالتالي مخالفة هذا الجزاء لروح القانون، مما يتعين معه تعديله أو

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 563 لسنة 7 القضائية، جلسة 11 من نوفمبر سنة 1961، وطعن رقم 1136 لسنة 8 القضائية، جلسة 8 من ديسمبر سنة 1962.

إنزاله إلى الحد المتلائم مع الجرم الإداري الذي ثبت في حق المتهم¹.

إن ما أقترفه المتهم يندرج تحت الإهمال الجسيم الذي وضعت له لائحة الجزاءات عقوبة تدرج من خفض المرتب إلى الفصل من الخدمة، ومن ثم فإنه كان يتعين التدرج مع المتهم في العقاب، مادامت الظروف والملابسات، سواء المتعلقة به أو بالحادث لا تستدعي أخذه بهذه الشدة المتناهية والحكم عليه بأقصى العقوبات المقررة، وعلى ذلك ترى هذه المحكمة من ظروف المتهم وكونه خدماً المصلحة زهاء خمس وعشرين سنة، ولم يسبق له الوقوع في مثل هذا الخطأ وإزاء عدم حصول نتائج ضارة وقعت فعلاً، ما يبرر القول بوجود المفارقة الظاهرة بين الجرم والجزاء الموقع، وبالتالي اتسام الجزاء بعدم المشروعية، مما يستوجب إلغاء الحكم المطعون فيه في شقه الخاص بالجزاء، والاكتفاء بخفض راتب المتهم الطاعن ثلاث جنيهاً شهرياً كجزاء مناسب للذنب الإداري الذي ثبت في حقه².

إن عدم الملائمة الظاهرة في الجزاء تخرجه من حد المشروعية، وبالتالي تبطله ولما كان الثابت أن لائحة العقوبات التي عوقب على أساسها المتهم لم تجعل للجرم الذي ثبت بحقه عقوبة واحدة وهي عقوبة الفصل، وإنما تدرجت في العقاب من خصم الراتب إلى خفض الدرجة والراتب، ثم إلى عقوبة الفصل، ولما كان الثابت من الأوراق أن المتهم قد أمضى في خدمة الهيئة حوالي أربعة عشر عاماً، ولم يوقع عليه جزاء ما خلال تلك المدة، فإن أخذه بهذه الشدة المتناهية وتوقيع أقصى العقوبات المقررة عليه مما يخرج الجزاء الموقع عن حد المشروعية خصوصاً وفي أوراق التحقيق الانضمامي مما يشير إلى أن هناك زميلين للمتهم هما اللذان سلماه

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 25 لسنة 9 القضائية، جلسة 8 من يونيو سنة 1963.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1331 لسنة 8 القضائية، جلسة 22 من يونيو سنة 1963.

التذاكر موضوع التهمة لبعها، واتخذت الهيئة حيالهما إجراء، ولم تقدمهما للمحكمة التأديبية لعدم وجود الدليل الكافي للمحكمة على حد قولها، وهذا وان قيمة المبلغ المختلس 650 مليماً، ومن ثم يتعين الغاء الحكم المطعون فيه، والاكتفاء بمجازاة الطاعن بعقوبة الخفض من الراتب بمقدار جنيته واحد شهرياً، وفي هذه العقوبة الردع والزجر الكافيان¹.

إن تقرير الجزاء التأديبي الملائم، يلزم فيه أن يكون جزاء عادلاً، بأن يخلو من الإساف بالشدّة والامعان في استعمال الرأفة، لأن كلا الأمرين ليس فيه من خير على حسن سير المرافق ويجايف المصلحة العامة، وليس في فصل عامل المرفق إصلاحه بل فيه الضرر المحقق له، وقد يكون فيه الضرر على الرفق ذاته بحرمانه من خدماته، بعد أن قضى فيه مدة طويلة.

وجزاء الفصل لا يلجأ إليه إلا إذا كانت المخالفة خطيرة، أو إذا كانت حالة المخالف لا ينتظر تحسنها وميؤوساً منها، فيتعين عندئذ الفصل، ويكون جزاء وفاقاً، حتى يتخلص المرفق من هذا النوع من العاملين به، ويحل محله من هو أكثر فائدة له، أما الجزاءات الممعنة في الشدة فإنها تتجذب إلى عدم المشروعية، ويحق للمحكمة العليا أن تعمل بصدها سلطانها في إنزال الحكم الصحيح للقانون، وتعديل جزاء الفصل إلى الجزاء الملائم للإثم المقترف، وهو خفض الراتب².

إن انفراد المتهم بأحد الفنادق «بزميلة له على النحو الثابت في التحقيق» فيه خروج عن تعاليم الدين وتقاليد المجتمع التي لا يمكن أن تسمح بمثل هذه الخلوة

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 107 لسنة 9 القضائية، جلسة 16 من نوفمبر 1963.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 144 لسنة 10 القضائية، جلسة 22 من مايو 1965.

بين رجل محرم وأنثى ولو كانت مخطوبة له، ولقد كان عليه وهو من رجال التعليم أن يبتعد عن مواطن الريب درئاً للشبهات، وأن يلتزم في سلوكه ما لا يفقده الثقة والاعتبار، ولا شك أن ما وقع منه، وإن كان بعيداً عن نطاق وظيفته، يعد ذنباً إدارياً مستوجباً للعقاب، لما فيه من خروج على مقتضيات وظيفته وإخلال بكرامتها وبما تفرضه عليه من تعفف واستقامة، إذ أنه كمدرس مهمته تربية النشء على الأخلاق، وواجبه أن يكون قدوة حسنة ومثلاً يحتذى.

وإذ كان لا يوجد في الأوراق ما يثبت أن المتهم قد غرر بزميلته أو اعتدى عليها، بل الثابت من التحقيق أنه بادر بالزواج منها في اليوم التالي، ولئن كان قد طلقها بعد ذلك فإن الاستفاد من أقوالها أن ذلك كان بناءً على طلبها وطلب والدها، وأنها أبرئته من حقوقها قبله بمحض رضاها كما أن الثابت من ملف خدمة المتهم أن عمره في تاريخ الحادث كان حوالي اثنين وعشرين عاماً، وأنه كان حديث العهد بالوظيفة، فما وقع منه في مثل هذه الظروف وإن دل على طيش واستهتار وعدم الحرص عن البعد عن مواطن الريب، إلا أنه لا يبلغ حداً من الجسامة بحيث يستأهل عقوبة العزل، لذلك فإنه بالنظر إلى الظروف السابق الإشارة لها يكون جزاء العزل الذي قضى به الحكم المطعون فيه بعيداً التلاؤم مع الذنب الإداري الذي ارتكبه المتهم، ومنطويًا على علو لا يتناسب مع درجة خطورة هذا الذنب، والأمر الذي يتعين معه الغاء هذا الحكم في شقه الخاص بعزل المتهم الطاعن، وتوقيع الجزاء المناسب عليه الذي المحكمة في شأنه الاكتفاء بمجازاته بوقفه عن العمل بدون مرب لمدة ثلاثة أشهر¹.

أنه لا مفتح فيما ذهب إليه الطاعنة من أن جزاء الفصل لا يتناسب مع ذنبها

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 345 سنة 10 القضائية، جلسة 6 من فبراير لسنة 1965.

الإداري الذي وقعت فيه، فالأصل تقدير ملائمة الجزاء هو من اطلاقات الإدارة، وثابت من الأوراق أن ملف خدمة الطاعنة مضاعف بالجزاءات التي يتجاوز عددها 38 جزءاً ومن مختلف الأنواع لمختلف الأسباب والمخالفات، فهي لم تطع أوامر رؤسائها مرات ومرات على تعدد أولئك الرؤساء، وهي تمتنع عن تنفيذ الأعمال التي تكلف بها وتدخل في صميم اختصاص عملها، وهي لا تنفك تتشاجر مع زميلاتها تارة، ومع المرضى تارة أخرى وطابعها على الدوام الاستهتارية، وعدم الاكتراث بما تفرضه عليها اللوائح والتعليمات، وكل ذلك ثابت بالأوراق والمحاضر التحقيقات المودعة ملف خدمتها .

وقد خشيت إدارة المستشفى أن يكون في بقائها بالعمل أسوأ مثل لغيرها من العاملات بالمستشفى، وقدرت إدارة المستشفى أن الطاعنة لم تعد بعد ذلك كله صالحة للبقاء في الخدمة، وترتيباً على ذلك يكون القرار الصادر بفصلها من الخدمة قد صدر في نطاق ما لجهة الإدارة من تقدير توقيع الجزاء بما يتلاءم والذنوب الإدارية المنسوبة إلى المذكورة والثابتة في ملف خدمتها ثبوت اليقين¹ .

أما بالنسبة للمسائل الفرعية التي يكون الحكم المطعون فيه قد فصل صراحةً أو ضمناً، فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى عدم جواز العودة إلى إثارتها أمامها عند نظر الطعن، من جانب من لم يطعن بالحكم، لحيازتها حجبية قبله، إذ قضت بأن الحكم المطعون فيه، إذا قضى بقبول الدعوى شكلاً، من فصل في موضوعها، فإنه يكون قد فصل، إما صراحةً أو ضمناً، في كل المسائل الضمنية لصالح المدعي، ولما كان الطعن مرفوعاً من المدعي وحده، دون وزارة الداخلية التي لم ترفع طعناً

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1247 لسنة 9 القضائية، جلسة 5 من يونيو سنة 1965.

فإن الحكم المطعون فيه، بهذه المثابة، يكون قد أضحى حائزاً على حجية الأحكام فيما فصل فيه صراحة لصالح المدعي من مسائل فرعية كمسألة عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، وفيما فصل فيه ضمناً لصالحه من هذه المسائل مثل مسألة عدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة، ومن ثم فلا يقبل من وزارة الداخلية أن تعود، عند النظر إلى الطعن المرفوع من المدعي وحده، فتشير هذه المسائل الفرعية من جديد¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1543 لسنة 10 القضائية، جلسة 26 من يناير 1969.

الفرع الأول

مخالفة القانون

يقصد هنا بالقانون معناه العام، أي جميع القواعد السارية الواجبة التطبيق، سواء كانت في شكل قانون أعلى وهو ما يطلق عليه اسم الدستور أو في شكل قانون تصدره السلطة التشريعية أو قاعدة عامة تصدرها السلطة التنفيذية وهو ما يطلق عليه لفظ اللائحة أو المنشور أو غير ذلك من المسميات التي تطلق على القواعد العامة الواجبة الإلتباع.

ولا يشترط أن تكون القاعدة مقننة بل يكفي أن تكون عارفاً تعارف الناس عليه والتمزوا به في معاملاتهم وسلوكهم أو عادة اعتادوا السير عليها فكل ذلك مما يندرج تحت لفظ (القواعد القانونية الواجبة الإلتباع) بشرط أن تكون الإدارة قد قامت بتطبيق هذا العرف بصفة دائمة ومنتظمة وأن يكون عاماً وألا يخالف نصاً قائماً لأنه يأتي في المرتبة التالية للتشريع بمعناه الواسع¹.

أما بالنسبة للقانون الأجنبي، فلا يتصور تطبيقه في المجال الإداري، لأن القانون

¹ حكم المحكمة الإدارية العليا في 1962/2/24 في الطعن رقم 1177 لسنة 5 ق س 7 ص355، وكذلك حكمها في 1965/5/8 في الطعن رقم 1462 لسنة 7 ق س 10، ص1219.

الإداري باعتباره يحكم تصرفات الإدارة الوطنية، لا يتصور إلا أن يكون وطنياً كذلك، ولكن هذا القانون في شكل معاهدة ينص القانون على تطبيقها وفي هذه الحالة تستمد قوة التطبيق من هذا القانون، وتكون مخالفتها مخالفة للقاعدة القانونية.

ولفظ القانون لا يقتصر على القواعد الإدارية، أي تلك التي تحكم تصرفات الإدارة كسلطة عامة وتنظيم علاقاتها مع غيرها من الجهات الإدارية والأفراد، وإنما يشمل هذا اللفظ قواعد القانون المدني التي لا يتعارض تطبيقها في المجال الإداري كالأخذ بكرة المواطن المنصوص عليها فيه¹، والقواعد الخاصة بفوائد التأخير²، ونص المادة 651 مدني بخصوص مسؤولية المقاول³، والمواد 77 و88 و97 مدني في خصوص المال العام⁴.

والمواد من 374 إلى 388 التي تحكم أنواع التقادم ما لم يوجد نص خاص⁵.

ونص المادتين 549، 552 مدني الخاصة بعقد الصلح¹، والمادة 279 الخاصة

¹ حكمها في 13/1/1962 س 7 ص 237.

² حكمها في 7/11/1962 س 8 ص 66، وفي 17/6/1967 س 12 ص 1165، وفي 7/4/1968 س 13 ص 773.

³ حكمها في 24/11/1962 س 8 ص 95.

⁴ حكمها في 15/6/1963 س 8 ص 1305.

⁵ حكمها في 11/6/1968 في الطعن رقم 110 لسنة 10 ق عليا، ورقم 1227 لسنة 10 ق. عليا، غير منشور.

بالتضامن²، والمادة 654 الخاصة بالضمان³.

كذلك يطبق القضاء الإداري قواعد المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فيه نص خاص في قانون مجلس الدولة⁴، كتعيين الخصم الذي يتحمل المصروفات⁵، وانقطاع الخصومة⁶، والآخذ بالمادة 25 من هذا القانون باعتبار الإجراء باطلاً إذ نص القانون على بطلانه أو شابه عيب جوهري يترتب عليه ضرر للخصم⁷، وتطبيق قانون العقوبات، كقاعدة عدم عقاب الشخص الواحد مرتين⁸، والآخذ بحكم المادة 59 منه الخاص بوقف تنفيذ العقوبة⁹.

والآخذ بأحكام المادة 14 من قانون الإجراءات الجنائية بانتقضاء الدعوى لوفاة المتهم¹⁰، وتطبيق حكم المادة 153 مرافعات الخاصة بالتدخل والإدخال¹، وتطبيق

¹ حكمها في 1968/2/10 س 13 ص 464، وفي 1968/4/13 س 13 ص 781.

² حكمها في 1967/11/18 س 13 ص 93.

³ حكمها في 1968/4/6 س 13 ص 766.

⁴ كرفع دعوى بإيداع صحيفتها وليس بإعلانها، حكمها في 1968/3/2 س 13 ص 612.

⁵ حكمها في 1963/6/29 س 8 ص 1448، 1963/5/19 س 8 ص 1219.

⁶ حكمها في 1963/5/18 س 8 ص 1201.

⁷ حكمها في 1965/5/19 س 10 ص 1483، وتقابلها المادة 20 من القانون الجديد.

⁸ حكمها في 1963/1/12 س 8 ص 239.

⁹ حكمها في 1963/2/13 س 8 ص 784.

¹⁰ حكمها في 1966/12/3 س 12 ص 233.

المادة 364 (191 جديد) الخاصة بتصحيح ما وقع بالحكم من أخطاء مادية²،
والمادة 368 (193 جديد) الخاصة بالمحكمة إذا أغفلت الحكم في طلب
موضوعي³، والمادة 110 مرافعات الخاصة بإلزام المحكمة المحال إليها القضية
بالحكم فيها⁴، كما ذهبت إلى عدم الجواز بالتمسك بنص المادة 404 مرافعات
(229 جديد) الخاصة باستئناف الحكم الصادر الأصلي⁵، كما ذهبت إلى شطب
الدعوى، لا مجال له في الدعاوى الإدارية لاعتمادها على المذكرات المكتوبة⁶.

وصور مخالفة القانون، إما أن تكون بطرح النص الواجب الأخذ به وهو
المعنى الحر في لعبارة مخالفة القانون، وقد يكون بتطبيق نص آخر لا ينطبق على
النزاع وهو الخطأ في التطبيق.

أما الخطأ في التأويل فهو تفسير النص الواجب تطبيقه تفسيراً لا يتماشى مع
الفهم السليم لأحكام القانون كما أشرت.

ومن أمثلة المخالفة الصريحة للقانون ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا من
عدم تطبيق الحكم لنص القانون 173 لسنة 1961 بشأن ضم مدة الخدمة على

¹ حكمها 1966/3/27 س 11 ص 582، وتقابلها المادة 126 من القانون الجديد.

² حكمها في 1967/1/28 س 12 ص 578.

³ حكمها 1967/2/19 س 12 ص 674.

⁴ حكمها 1969/1/18 في الطعن رقم 208 لسنة 13 ق العليا، لم ينشر بعد.

⁵ حكمها في 1967/1/7 س 12 ص 537.

⁶ حكمها في 1967/2/12 س 12 ص 621.

عمال القناة¹، وحكمها باعتباره خطأً في التطبيق، تطبيق الحكم للقرار الجمهوري رقم 159 لسنة 1958 بشأن ضم مدة الخدمة على عمال القناة²، وكذلك تطبيق المادة 110 من القانون 210 لسنة 1959 بخصوص الاستقالة على حالة تخضع أحكام القانون 120 لسنة 1960³.

وعدم أخذ الحكم المطعون فيه بالأحكام المنصوص عليها بقرار مجلس الوزراء في 1952/12/31 في حالة فصل موظف مؤقت لسوء السلوك الشديد⁴، وتطبيق كادر العمال على عامل عادي واعتباره في مهنة صبي منذ تعيينه⁵.

ومن صور المخالفة أيضاً، قضاء الحكم المطعون فيه بما لم يطلبه الخصوم⁶.
ومن صور الخطأ في التأويل ما ذهبت إليه هذه المحكمة من عدم اعتراف الحكم المطعون فيه للجهة الإدارية بسلطانها التقديرية في اعطاء الترخيص بحمل السلاح أو رفضه، وعدم الاعتراف لوزير التموين بحق سحب الترخيص من التاجر إذا ما قامت الأسباب المبررة لذلك غير ما نص عليه في المرسوم بالقانون رقم 95 لسنة

¹ حكمها في 1963/11/24 س 9 ص 130.

² حكمها في 1963/11/24 س 9 ص 130.

³ حكمها في 1961/11/16 س 9 ص 36.

⁴ حكمها في 1961/11/16 س 9 ص 45.

⁵ حكمها في 17 من نوفمبر سنة 63 س 9 ص 56.

⁶ حكمها في 12 من نوفمبر سنة 1967 س 13 ص 63.

1945¹، وأخذ الحكم في الصور الشمسية في إثبات مديونية الجهة الإدارية بالرغم من عدم تقديم الأصل حالة منازعة الجهة الإدارية في هذه الصورة².

وكذلك تسوية الحكم بين الدرجة الأصلية والدرجة الشخصية³، وذهاب محكمة القضاء الإداري إلى القول بسماع الدعوة الخاصة بالأعمال والتدابير التي اتخذتها الجهات القائمة على تنفيذ الأمرين العسكريين 5، 5 لسنة 1956 الخاصين بالإتجار مع الرعايا البريطانيين والأستراليين والتدابير الخاصة بأموالهم في حالة ما إذا هبت هذه الجهات إلى تطبيق هذين الأمرين تطبيقاً خاطئاً، فاعتبرت⁴ المحكمة الإدارية العليا أن عدم سماع الدعوى مطلقاً سواء كان التطبيق صحيحاً أو خاطئاً وذهبت المحكمة الإدارية العليا في الكثير من أحكامها إلى الخلط بين المخالفة في التطبيق والمخالفة في التأويل⁵، وبالرغم من أن المخالفة بالتأويل لا تؤدي في كل الأحوال إلى مخالفة في التطبيق، فقد يفسر الحكم القاعدة الواجبة التطبيق تفسيراً خاطئاً ويطبّقها فتكون المخالفة في هذه الحالة في الفهم والتأويل فقط دون التطبيق.

¹ حكمها في 21 ديسمبر سنة 1963 س 9 ص 234.

² حكمها في 23 نوفمبر سنة 1963 س 9 ص 60.

³ حكمها في 24 نوفمبر سنة 1963 س 9 ص 112.

⁴ حكمها في 7 ديسمبر سنة 1963 س 9 ص 199.

⁵ أحكامه في 3 سبتمبر سنة 1967 س 12 ص 1245، وفي 21 ديسمبر سنة 1963 س 9.

ص 256، ص 86، وفي 7 ديسمبر سنة 1963 س 9 ص 199، وفي 28 ديسمبر سنة 1963

س 9 ص 301، 324، 352، وفي 26 من يناير سنة 1964 س 9 ص 547.

التكييف

«La Qualification»

التكييف باعتباره إضفاء الوصف القانوني على ما يثبت من الوقائع، يعتبر عملاً قانونياً فضلاً عما يترتب على ذلك من رد هذا الوصف إلى نظام قانوني معين وما يستتبعه من تطبيق قاعدة قانونية معينة هي التي تحكم هذا النظام الذي عين بالتكييف.

فهو على ذلك مرحلة أولية وهامة لتطبيق القانون تطبيقاً سليماً، لا يتقيد بصدها القاضي الإداري، بما يضيفه ذوي الشأن من أوصاف قانونية على الوقائع والتصرفات، شأنها في ذلك شأن تطبيق القانون¹.

أما ما يسبق ذلك من التحقق من الوجود المادي للوقائع، فيعتبر عملاً متصلاً بالوقائع ينفرد به قاضي الموضوع، ولا رقابة عليه من محكمة القانون كما ورد.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى مراقبة التكييف²، واعتبرت تكييفاً قانونياً للفعل، سبغ وصف الجريمة التأديبية على الموظف الذي يعلم بأفعال زوجته المشينة والمخلّة بالسلوك القويم، مخالفة في ذلك محكمة أول درجة³، وسبغ وصف الجريمة التأديبية

¹ أحكامها في 18 نوفمبر سنة 1967 س 13 ص 93، وفي 19 نوفمبر سنة 1967 س 13 ص 107، وفي 30 مايو سنة 1967 س 12 ص 1085، وفي 2 سبتمبر سنة 1967 س 12 ص 1236، وفي 20 أبريل سنة 1968 س 13 ص 812.

² حكمها في 17 يونيو 1967 س 12 ص 1192.

³ حكمها في 21 ديسمبر 1963 س 9 ص 266.

على سوء سلوك الموظف في غير نطاق الوظيفة العامة¹، وانقطاعه عن عمله بدون عذر²، واحتفاظه بأصل المحررات وتصويرها³، وتلاعبه بالعقيدة والأديان⁴.

وتواجده في منزل الزوجية لآخر مع زوجته في غيابه⁵، وانفراذه بزميلته المخطوبة له بغرفة واحدة بأحد الفنادق⁶.

ولم يعتبر جريمة تأديبية زواج المأذون بعقد عري في المخالفة لمحكمة أول درجة⁷، وقد ذهب بصفة عامة إلى تكييف أي فعل يعد إخلالاً بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها، جريمة تأديبية تستحق المؤاخذة⁸.

¹ حكمها في 21 يونيو 1958 س 3 ص 1486، وفي 2 ديسمبر 1961 س 7 ص 62 وفي 2 ديسمبر 1961 س 7 ص 73.

² حكمها في 23 نوفمبر 1963 س 9 ص 70.

³ حكمها في 6 يونيو 1964 مجموعة السنوات العشر ص 2057.

⁴ حكمها في 1958/6/21 س 3 ص 1486.

⁵ حكمها في 22 مايو 1965 مجموعة العشر سنوات ص 2080، واعتبرت ذلك جريمة من جرائم العرض *Attendat aux moraux* ومن جرائم انتهاك حرمة ملك الغير *profanation de la propriété*.

⁶ حكمها في 6 فبراير 1965 مجموعة العشر سنوات، ص 2083.

⁷ حكمها في 5 يناير 1957 س 2 ص 315.

⁸ حكمها في 4 يناير 1964 س 9 ص 362، وفي 22 يناير يونيو 1968 س 13 ص 1091.

الفرع الثاني

وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم

اعتمدت المحكمة الإدارية العليا في هذا المقام بالنصوص والإجراءات الواردة في قانون مجلس الدولة، فضلاً عما جاء في قانون المرافعات المدنية والتجارية من أصول وضمائم إجرائية تتفق وطبيعة المنازعة الإدارية «وعلى الأخص دعوى إلغاء» وطريقة سيرها، وأسلوب الحكم فيها، وعلى هذا قضت بما يلي:

• إذا اشترك أحد المستشارين في إصدار الحكم، وهو لم يسمع المرافعة في الدعوى، فإنه طبقاً للمبادئ العامة للإجراءات القضاء يقع الحكم باطلاً، ويتعين لذلك القضاء ببطلانه¹.

• إن المادة 313 من قانون المرافعات تنص على أنه: ((يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم في الأحوال التالية: إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء.... كما تنص المادة 314 على أن عمل القاضي أو قضاؤه في الأحوال المتقدمة الذكر، ولو باتفاق الخصوم يقع باطلاً...))، وإذا كان الأمر كذلك فإن اشتراك أحد مستشاري محكمة القضاء الإداري في نظر الدعوى

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1118 لسنة 7 القضائية جلسة 27 من ديسمبر 1964.

التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، على الرغم من سابقة إفتائه في هذا الشأن، وقت أن كان مستشاراً في القسم الاستشاري للفتوى والتشريع، لما يصبح معه الحكم باطلاً¹.

• إن قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959 قد قضى في الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة منه بأن تصدر الأحكام من المحاكم الإدارية من دائرة ثلاثية، أي أنه عين كيفية تشكيل المحكمة الإدارية على وجه التحديد، وعليه فإن حضور عضو زيادة عن العدد الذي عينه القانون على الوجه سالف الذكر، وسماعه المرافعة واشتراكه في إصدار الحكم، من شأنه أن يبطل الحكم، وذلك طبقاً للمبادئ العامة في الإجراءات القضائية، لما في ذلك من اعتداء على حقوق الدفاع، إذ قد يكون لهذا العضو الرابع أثر في اتجاه الرأي في مصير الدعوى، فضلاً عما فيه من تجهيل بأعضاء المحكمة الذين أصدروا الحكم، والبطلان في هذه الحالة متعلق بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها².

إذا كان من الثابت أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر على سرد وجهتي النظر بين طرفي المنازعة، ولم يبد السباب التي اقام عليها قضاؤه في النتيجة التي انتهى إليها في منطوقه، فإنه يكون قد انطوى على قصور يبطله على مقتضى الفقرة الثانية من المادة 15 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة، مما يتعين معه تقرير هذا البطلان، ولا يمنع من ذلك أن تكون النتيجة التي انتهى إليها الحكم في منطوقه سليمة في حد ذاتها، وأن تقضي بها المحكمة إذا كانت

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 427 لسنة 5 القضائية جلسة 15 من أكتوبر 1960.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 969 لسنة 7 القضائية، جلسة 15 من نوفمبر 1964.

الدعوى صالحة للحكم ورات الفصل فيها بنفسها¹.

على أنه لا يقبل من الطاعن وجه الطعن القائم، على أن المحكمة التأديبية لم تذكر في أسباب حكمها ولا في وقائع الدعوى شيئاً عن دفاعه أو دفعه، قد شابه قصوراً في التسبيب، إذ أن هذا الوجه مردود بما جرت عليه ضوابط تسبيب الأحكام من أن الترتيب الوارد بالمادة التي يستند إليها هذا الطعن ليس ترتيباً حتمياً يترتب على الاخلال به البطلان، فيجوز أن تورد المحكمة الأدلة الواقعية الحجج القانونية التي استند إليها الخصوم في ثانيا أسباب الحكم التي تكفلت بالرد عليها.

كما أنه يكفي لسلامة الحكم أن يكون مقاماً على أسباب يستقيم معها، ولا يلزم أن يتعقب حجج الخصوم في جميع مناحي أقوالهم استقلالاً، ثم يفندتها تفصيلاً الواحدة تلو الأخرى، كما لا يعيب الحكم عدم ذكر أسماء الشهود في تحقيق تضمنت القضية أوراقه، وعدم إيراد نصوص أقوالهم وعباراتها.

وحسب الحكم السديد أن يورد مضمون هذه الأقوال، ومتى كان ما استخلصه الحكم من أقوال الشهود غير متناقض مع ما هو ثابت بالتحقيقات، كان قضاؤه لا غبار عليه².

لئن كان قرار اللجنة القضائية بمتابعة حكم قضائي، فيجب اشتماله على البيانات الواجب اشتمال الأحكام عليها، بما في ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم، إلا أن

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 960 لسنة 2 القضائية، جلسة أول ديسمبر 1965.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1605 لسنة 8 القضائية، جلسة 18 يناير 1964.

النقض أو الخطأ في ذلك يجب «لكي يبطل الحكم طبقاً للمادة 349 مرافعات» أن يكون لا سيما وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان من شأنه تجهيل الخصوم وعدم إمكان تعيينهم، حرصاً من المشرع الإبقاء على العمل القضائي وعدم إبطاله إلا للضرورة الملجئة، وهي لا تقوم إلا إذا كان النقض جسيماً لا يمكن تداركه.

فإذا ثبت أن قرار اللجنة القضائية وإن لم ينص في ديباجته بالذات على اسم المتظلم، إلا أنه يحمل في الوقت ذاته على البيان بأنه صدر في تظلم معين قيّد برقم معلوم باسم شخص معين وآخرين، ومن الممكن بهذا البيان تعيين هؤلاء الآخرين الذين يعينهم الحكم ويشملهم، وذلك بالرجوع إلى عريضة التظلم ذاتها، وهي تتضمن اسم المتظلم من بين الذين قدموه، فليس ثمة «والحالة هذه» نقص جسيم من شأنه أن يبطل قرار اللجنة¹.

إن طلب بطلان الحكم لعدم ذكر اسم الخصم المنضم للحكومة في الحكم المطعون فيه يدحضه أن البطلان لا يكون إلا إذا كان الخطأ قد وقع على بيان جوهرى بأن الخصم مجهلاً تجهيلاً تاماً، والأمر على خلاف ذلك في الدعوى الحالية، إذ ورد في صدر الحكم أن المطعون ضده قد تدخل في الدعوى خصماً ثالثاً منضماً إلى الحكومة.

ومن ناحية أخرى فالدعوى تقوم على أساس الطعن على القرار الإداري الصادر بترقية المتدخل إلى الدرجة الأولى في وزارة الصحة، وهو بيان لا يمكن أن يجهل بالمتدخل المذكور، وفوق ذلك فإن الدعوى الإدارية على خلاف دعاوى المدنية، تقوم على مخاصمة قرار إداري لا على مخاصمة شخص أو أشخاص معينين².

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 97 لسنة 3 القضائية جلسة 10 مايو 1958.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1183 لسنة 5 القضائية جلسة 22 أبريل 1961.

أما إذا كان من الثابت أن بيانات صحيفة الطعن في قرار اللجنة القضائية قد جهلت موضوع الطعن، سواءً من حيث إغفال تحديد القرار المطعون به وتاريخه، أو من ناحية ترك بيان موضوع التظلم الذي قضى فيه القرار، أو من جهة عدم تعيين فحوى القرار أو المعنى الذي صدر به، إذ أوردت صحيفة الطعن عن قرار اللجنة القضائية بيانات خاطئة تضلل الأفهام عن حقيقة مضمون هذا القرار ومنطوقه، وسأقت له أسباباً غير الأسباب الحقيقية التي بني عليها، ثم نسبت إليه تاريخاً غير الذي صدر فيه، فإن هذا يؤدي إلى البطلان¹.

إن المادة 29 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة نص على أن تبلغ سكرتيريه المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوي الشأن، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل، ويجوز في حالة الضرورة نقصه إلى ثلاثة أيام وحكمة هذا النص واضحة وهي تمكين ذوي الشأن بعد تمام تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة من الشخوص بأنفسهم أو بوكالاتهم أمام المحكمة للإدلاء بما لديهم من إيضاحات وتقديم ما قد يعن من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى واستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير إجراءاتها، وما إلى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوي الشأن ويترتب على إغفاله وقوع عيب شكلي في الإجراءات ويترتب عليه بطلانه شكلاً².

إن قانون الإجراءات الجنائية أوجب في المادة 86 منه أن يحلف الخبير اليمين قبل أداء مأموريته على أن يؤديها بالذمة ومن المسلم أن الخبير يجب أن يحلف يميناً

¹ المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 911 لسنة 3 القضائية جلسة 3 يناير 1959.

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

أمام المحكمة على أداء مأموريته بالذمة قبل أن يباشرها إذا لم يكن قد سبق له حلف اليمين لتقريره أمام المحاكم وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم 96 لسنة 1952 بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء ويترتب على إغفال حلف اليمين بطلان الحكم الذي يبني على تقرير الخبير الذي لم يؤدها لأنه يشترط لصحة الأخذ بالدليل أن يكون قد استحصل عليه وفقاً للإجراءات المقررة في القانون¹.

إن هيئة مفوضي الدولة تعتبر أمنية على المنازعة الإدارية وعاملاً أساسياً في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة، وفي إبداء الرأي القانوني المحايد فيها سواء في المذكرات التي تقدمها، أو في الإيضاحات التي تطلب إليها في الجلسة العلنية، ويتفرع عن ذلك كله أنه لا بد من حضور من يمثلها بالجلسة والا وقع بطلان في الحكم وأنه إذا قام بالمفوض سبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد، كان غير صالح في الحالة الأولى، ممنوعاً عن مباشرة مهمته في الدعوى وجاز رده إن لم ينتج عنها في الحالة الثانية، فإذا كان غير صالح لمباشرة مهمته في الدعوى ومع ذلك استمر في مباشرتها، أو حيث يجب عليه التخلي عنها، وندب غيره لأداء مهمته فيها، كان ذلك منطوياً على بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم فيعييه وبيطله²، على أنه ولئن كان كاتب الجلسة من أعوان القضاء، إلا أنه ليس من هيئة القضاء، سواء الجالس منهم أو الواقف، الذين يتمتع عليهم نظر الدعوى إن قام بهم سبب من أسباب عدم الصلاحية أو يجوز ردهم إن قام بهم سبب من أسباب الرد وإنما تقتصر مهمة كاتب الجلسة على المعاونة في العمل الكتابي وبهذه المثابة

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 456 لسنة 8 القضائية، جلسة 23 من يناير سنة 1965.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 150 للسنة الأولى القضائية، جلسة 17 ديسمبر 1955.

لا يتمتع عليه قانوناً الحضور ككاتب جلسة، كما لا يجوز رده إذا كانت له مصلحة شخصية في الدعوى لو أنها قامت بالقاضي جالساً أو واقفاً لأصبح معزولاً على أن يحكم فيها، أو جاز رده عنها بحسب الأحوال، ومن ثم لا يبطل الحكم لو قام بكاتب الجلسة مثل هذا السبب، وإن كان من المندوب إليه استبدال غيره به وفقاً لكل مظنة بخصوص العمل الكتابي¹.

بطلان الحكم وبطلان الإجراءات:

هذا العيب يشمل كل مخالفة للإجراءات الشكلية السابقة على الحكم وكذلك التي تصيب الحكم ذاته.

ومن أمثلة المخالفة السابقة على الحكم، عدم مراعاة القواعد الأساسية في تحضير الدعوى، كعدم إتباع القواعد الخاصة بنظر الدعوى، كالإجراءات التي تنظم مواعيد رفعها وإجراءات نظرها كتنظيم حق الدفاع.

ويشمل أيضاً ما يلحق الهيئة من بطلان في التشكيل وعدم اشتراك هيئة المفوضين في سماع المرافعة والنطق بالحكم.

ومن أمثلة البطلان الذي يصيب الحكم، عدم النطق به في جلسة علنية وعدم موافقة النصاب القانوني المتطلب لإصدار الحكم وعدم تسببيه.

واعتبرت المحكمة الإدارية العليا مما يبطل الحكم عدم إعلام الخصوم بالجلسة المحددة لنظر الدعوى والنطق بالحكم²، وإلزام المحكمة من تلقاء نفسها لخصم لم

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 788 لسنة 2 القضائية، جلسة 7 من ديسمبر سنة 1957.

² حكمها في 23 نوفمبر 1957 س 3 ص 126.

يكن ممثلاً في الدعوى بمصير وفاتها¹، واشتراك أحد مستشاري محكمة القضاء الإداري في نظر الدعوى مع سبق افتائه في موضوعها عندما كان مستشاراً في قسم الرأي²، واشتراك أحد القضاة في المداولة وإصدار الحكم دون اشتراكه في سماع المرافعة³، كما قضت بأنه لا يصح هذا البطلان حضور هذا القاضي الجلسة التي مد فيها أجل الحكم مادام باب المرافعة لم يفتح في هذا الجلسة⁴، واشتراك أحد المستشارين في إصدار حكم دون أن يسمع المرافعة⁵، وتوقيع مسودة الحكم المشتمة على منطوقة من عضوين في دائرة ثلاثية⁶.

وخلو الحكم من الأسباب أو تصورها أو تناقضها أو تهاتها كأن يقضي الحكم بوقف تنفيذ قرار إداري دون استظهار أي من الركنين⁷، اللذان يقوم عليهما طلب وقف التنفيذ واقتصار التسبب على القول (أنه يبين من ظاهر الأوراق أن طلب المتعدي وقف تنفيذ قرار نقله إلى وزارة التربية والتعليم إنما يستند إلى ما يبرره)، فهذا القصور المخل ينحدر إلى درجة عدم تسبب وخلو الأحكام من

¹ حكمها في 13 من يونيه 1959 س 4 ص 1533.

² حكمها 1960/10/15 س 6 ص 9.

³ حكمها في 7 من يونيه 1964 مجموعة العشر سنوات ص 559.

⁴ حكمها السابق.

⁵ حكمها في 27 ديسمبر مجموعة العشر سنوات ص 559.

⁶ حكمها في 6 نوفمبر 1966 س 12 ص 79.

⁷ وهما "الاستعجال" أي بمعنى أن يترتب على التنفيذ نتائج يتعذر تداركها فيما لو ألغى القرار، وركن "المشروعية"، أي يكون طلب وقف التنفيذ له ما يبرره من احتمال إلغاء القرار.

الأسباب أو قصورها أو تناقضها وتهاورها مما يعيبه ويبطله خصوصاً بعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا، حتى تتمكن من رقابتها لأحكام القضاء الإداري¹، ويبطل الحكم كذلك تناقض أسبابه مع منطوقه، كأن يحكم «في المنطوق» بتسوية حالة المدعي على أساس قانون المعادلات مع ذكره في الأسباب أنه لا يفيد من هذا القانون²، وقيام الحكم على أصول تخالف الثابت في الأوراق كأن يذكر الحكم وهو حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في استئناف حكم المحكمة الإدارية المنشأة في القانون رقم 147 لسنة 1954، أن الطعن في قرار اللجنة الإدارية الذي طبق قرارات مجلس الوزراء الصادرة في 8/10/1950 وأول يولييه،² 9 من ديسمبر سنة 1951 مع أن الحكم لم يشير إلى هذه القرارات فضلاً على أنه حكم من المحكمة الإدارية وليس قراراً من اللجنة القضائية³، واقتصار الحكم على سرد وجهتي النظر الخصمين دون إبداء الأسباب التي أقام عليها النتيجة التي انتهت إليها في المنطوق ولو كانت النتيجة التي انتهى إليها المنطوق سليمة في ذاتها⁴، والخطأ الجسيم في بيانات الخصوم الذي يؤدي إلى التجهيل⁵، وإغفال إعلام المتهم والسير في إجراءات المحاكمة دون مراعاة أحكام القانون الخاصة بهذا من ما

¹ حكمها في 10 ديسمبر 1955 س 1 ص 294.

² حكمها 1957/11/23 س 3 ص 70.

³ حكمها في 19 يناير 1957 س 2 ص 363.

⁴ حكمها في 1 ديسمبر 1956 س 2 ص 113.

⁵ حكمها في 10/5/1958 س 2 ص 1198.

يترتب عليه بطلان الإجراءات والحكم المترتب عليها كذلك¹.

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه لا يعد مبطلاً للحكم عدم مراعاة الترتيب الوارد بالمادة 349 من قانون المرافعات/المادة 178 جديد/لأنه يكفي لسلامة الحكم أن يكون مقاماً على أسباب تستقيم معه ولا يستلزم أن يتعقب جمع الخصوم من جميع مناحي أقوالهم استقلالاً ثم ينفذها تفصيلاً الواحدة تلو الأخرى غير متناقض مع ما هو بالتحقيقات²، وخلو الحكم من ذكر اسم الخصم المنضم للحكومة متى كان من الممكن معرفته³.

والخطأ المادي في محضر جلسة المرافعة المطبوع مقدماً والثابت في حضور رئيس المحكمة السابق بعض الجلسات⁴، كذلك لا يبطل الحكم إذا قام كاتب الجلسة سبب من أسباب عدم الصلاحية والرد بالنسبة للقضاة، لأنه ليس من هيئة القضاء الجالس أو الواقف، بل مهمته المعاونة في العمل الكتابي وإن كان من المندوب إليه استبدال غيره به⁵.

¹ حكمها في 1965/5/29 س 10 ص 1483، وذهبت في هذا الحكم إلى تطبيق المادة 25 بالقانون المرافعات/المادة 20 جديد/باعتبار الإجراءات باطلة إذا نص على بطلانه أو شابهها عيب جوهري يترتب عليه ضرر للخصم.

² حكمها في 18 يناير 1964 مجموعة العشر سنوات، ص 477.

³ حكمها في 22 أبريل 1961 س 9 ص 898، س 3 ص 1198.

⁴ حكمها في 21 مارس 1964 مجموعة العشر سنوات، ص 563.

⁵ حكمها في 7 ديسمبر 1957 س 3 ص 221.

وقد اعتبرت المحكمة جميع الإجراءات الإدارية من النظام العام يترتب على إغفالها
البطلان ولو لم يتمسك بذلك الخصوم¹.

¹ حكمها في 23 نوفمبر 1963 مجموعة العشر سنوات، ص 470.

الفرع الثالث

صدور الحكم خلافاً لحكم سابق

حاز قوة الشيء المحكوم فيه

ملاكه التعارف بين الأحكام الصادرة من القضاء الإداري والقضاء العادي يدخل في اختصاص محكمة التنازع، فإن التعارض الذي يجيز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا إنما ينصرف إلى الأحكام الجائز الطعن فيه أمام هذه المحكمة، إذا ما وقع فيما بينها، وهي الصادرة من محكمة القضاء الإداري، أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية، دونما سواها.

وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا في خصوص تطبيق هذا الوجه من أوجه الطعن على ما يأتي:

((إذا ثبت صدور حكم من المحكمة الإدارية بإنهاء الخصومة على أساس رفض طلب المدعي تسوية حالته باعتباره في درجة صانع دقيق من بدأ التحاقه بالخدمة))، وقد أصبح هذا الحكم نهائياً بعدم الطعن فيه بالميعاد وحاز قوة الأمر المقضي، بينما قضى الحكم لاحق المطعون فيه بتسوية تخالف مقضى الحكم الأول، وهما قد صدرا في منازعة اتحد فيها الخصوم والموضوع والسبب:

إذا أثبت ذلك، فإن الحكم المطعون فيه، إذ فصل في المنازعة على خلاف الحكم

السابق الذي حاز قوة الأمر المقضي، يكون قد حالف القانون، ويتعين إلغاؤه، والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها¹.

إذا صدر في موضوع الخصومة الواحدة حکمان نهائيان وكان الأخير منهما يخالف الحكم الأول الذي حاز قوة الأمر المقضي، ثم طعن في هذا الحكم الأخير أمام المحكمة الإدارية العليا، ولم يطعن في الحكم الأول وكان قد فات ميعاد الطعن فيه، فلا مندوحة لها من إلغاء هذا الحكم الأخير، ولو كان الحكم الأول الحق في قضاءه وذلك احتراماً لقوة الأمر المقضي في هذه الصورة، والذي أصبح الحكم يعتبر في مقتضاها عوان الحقيقة فيما قضى به، أيأ كانت الحقيقة موضوعية به، أما إذا كان الحكم الأول هو المطعون فيه، فإن المحكمة «بما لها من سلطة التعقيب عليه، تلك السلطة التي تتناول النزاع برمته» تملك أن تنزل حكم القانون فيه ولا يحول دون ذلك صدور الحكم اللاحق الذي صدر في الخصومة من محكمة أدنى وإلا لكان مؤدى ذلك أن تغل يد المحكمة العليا من أعمال سلطتها في التعقيب على النزاع وهو مطروح عليها، تلك السلطة التي تتناول الموضوع برمته ولكانت النتيجة العكسية أن يعلو الحكم اللاحق «على ما فيه من مخالفة للقانون لكونه صادر على خلاف حكم سابق، أيأ كان قضاء هذا الحكم» على حكم المحكمة العليا، وهي آخر المطاف في نظام التدرج القضائي، الذي يتجافى مع طبائع الأشياء، ويخل بنظام هذا التدرج في أصله وغايته، ولا جدال في أن هذه الغاية هي وضع الحد لمنع تضارب الأحكام وحسم المنازعات بحكم تكون الكلمة العليا فيه لأعلى درجة من درجات التقاضي في النظام القضائي.

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن 1646 لسنة 2 القضائية، جلسة 14 من ديسمبر سنة 1957.

وللأسباب ذاتها يجب أن يعلو كذلك حكم المحكمة العليا على حكم المحكمة الأدنى، مادام كلاهما قد صدر عين موضوع النزاع، حتى ولو يثير أمام المحكمة العليا صدور مثل هذا الحكم بل يجب أن ينفذ حكم المحكمة العليا وحده¹.

إذا كان أن الثابت أن المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة الإدارية لوزارة الصحة فقضت بعدم اختصاصها بنظرها، بعد إذ رأت المحكمة المختصة هي المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية وأصبح هذا الحكم نهائياً، ولما طرح النزاع على هذه الأخيرة قضت بدورها بعدم اختصاصها بنظره، فطعن في الحكم الأخير أمام المحكمة الإدارية العليا التي استبان أن النزاع يدخل في اختصاص المحكمة الإدارية لوزارة الصحة إذا ثبت ما تقدم، فإن نهائية الحكم الصادر من محكمة الصحة لا تمنع المحكمة الإدارية العليا من أن تحيل الدعوى إليها لتفصيل في موضوعها، ذلك أن الطعن أمام المحكمة العليا في حكم المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية قد أثار بحكم اللزوم مسألة التنازع السلبي في الاختصاص برمته بين المحكمتين، وهو أمر لا يقبل التجزئة في ذاته، إذا جانباهما الحكمان المتناقضان المتساويان كلاهما من الاختصاص، فلا محيص «والحالة هذه» من التصدي للحكم الأول عند إنزال حكم القانون الصحيح في هذا الأمر الذي لا يقبل التجزئة بطبيعته، وغني عن البيان أن من الأصول المسلمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق إلى أربابها إلا يحول دون ذلك تسلب المحاكم من اختصاصها بتنازعها تنازعاً سلبياً فيما بينها في هذا الاختصاص، بينما ولاية القضاء فيه معقودة في نص القانون للجهة القضائية التي تتبعها هذه المحاكم، مما لا مندوحة معه إذا أثير مثل هذا النزاع أمام المحكمة العليا التي تتبعها المحاكم

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1271 لسنة 2 القضائية، جلسة 30 من نوفمبر 1957.

المذكورة من أن تضع الأمر في نصابه الصحيح، فتعين المحكمة التي لم يطعن في حكمها في الميعاد .

ولا وجه للتحدي عندئذ بحجية حكمها لفوات ميعاد الطعن فيه، لأن هذا الحكم لم يفصل في موضوع النزاع حتى تكون له قوة الشيء المحكوم فيه في هذا الخصوص، وإنما اقتصر على النظر في الاختصاص منتهيا إلى التسلب منه، فكأن هذا الحكم «والحالة هذه» أحد حدي التنازع السلبي في الاختصاص الذي حده الآخر هو الحكم المطعون فيه، وهذا التنازع السلبي هو أمر لا يقبل التجزئة¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 1758 لسنة 2 القضائية، جلسة 18 من مايو 1957 .

الفرع الرابع

أثر الطعن في وقف تنفيذ الحكم

كانت المادة 15 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة تنص في فقرتها الثالثة على أنه لا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة الإدارية العليا بذلك، وقد كان لتنفيذ الحكم المطعون فيه، سواء لصالح الفرد قبل الإدارة، أو لصالح هذه الأخيرة اتجاه الفرد، قبل صيرورته نهائياً بفوات ميعاد الطعن فيه، أو على الرغم من رفع الطعن، أثر بالغ في قلقلة الأوضاع واضطرابها، في الحالتين، إذا ما ألغت المحكمة الإدارية العليا هذا الحكم، واقتضى الأمر محو ما تم من تنفيذ، وإعادة الأمور إلى ما كانت عليه.

ولذا واجه المشرع هذا الوضع بالنص بالفقرة الثالثة من المادة 15 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه: ((ولا يجوز تنفيذ الحكم قبل فوات ميعاد الطعن فيه، ويترتب على رفعه وقف تنفيذ الحكم، ولذلك فيما عدا أحكام المحاكم التأديبية، أو الأحكام الصادرة بالتطبيق للمادة 21 لتكون واجبة التنفيذ، إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بإجماع الآراء بغير ذلك)).

وتنص المادة 21 المشار إليها إلى أنه: ((لا يترتب على رفع إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغائه، على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك

في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها، وبالنسبة للقرارات التي لا يقبل الطلب إلغائها قبل التظلم منها إدارياً لا يجوز طلب وقف تنفيذها على أنه يجوز للمحكمة بناءً على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتاً باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه، إذا كان القرار صادر بالفصل أو بالوقف فإذا حكم له بهذا الطلب، تم رفض تظلمه، ولم يرفع دعوى الإلغاء في الميعاد، اعتبر الحكم كأن لم يكن، واسترد منه ما قبضه)).

ويقوم العلاج الذي استحدثه قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959

على فكرتين:

أولاهما: منع تنفيذ الحكم قبل فوات ميعاد الطعن فيه، وذلك حتى يتحدد الأمر في شأنه، أما بصيرورته نهائياً قابلاً للتنفيذ دون مخاطرة بانقضاء هذا الميعاد، وأما بزعرعته بالطعن فيه وتعليق مصيره على نتيجة الفصل في هذا الطعن. **ثانيهما:** وقف تنفيذ الحكم متى رفع الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا، إلى أن تقرر هذه المحكمة مصيره، وذلك كله فيما خلا أحكام المحاكم التأديبية أو الأحكام الصادرة بالتطبيق للمادة 21 من قانون مجلس الدولة آفة الذكر فإنها تكون واجبة التنفيذ استثناء من هذه القاعدة، على الرغم من الطعن فيها، للحكمة الظاهرة التي قام عليها هذا الاستثناء إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعن بإجماع الآراء بغير ذلك، وإن يكن للإدارة أن ترجى تنفيذ أي حكم صادر من المحاكم التأديبية بإرادتها، على خلاف الأصل في وجوب تنفيذه إذا قدرت ملائمة ذلك انتظارا لما ستقضى به المحكمة الإدارية العليا في الطعن المرفوع عنه أمامها.

العيوب المؤدية إلى الطعن

تترتب هذه العيوب متى كان الحكم جوهرى في شكله أو متى بني على إجراء باطل، وقد بينت المادة 26 أصول سورية وجوب اشتمال الحكم على أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية. وقد استوعبت هذه المادة أنواع عيوب الشكل الجوهرية، أما الإجراء الباطل الذي بني عليه الحكم فيتأتى بطلانه «إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء» المادة 39 من قانون المحاكمات السورية. والأصل أنه: ((يزول البطلان إذا نزل من شرع لمصلحته صراحة أو ضمناً، وذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام)). ومن هذه العيوب جواز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا والحدود المقررة قانوناً، فقد نص قانون مجلس الدولة على أنه يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا والأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري والمحاكم الادارية، والتأديبية متى وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات أثار في الحكم. ولا يجوز تعقب البطلان بدعوى البطلان الأصلية، لأن ذلك يخل بالقوة وبالحجية القانونية للأحكام التي تقتضي احترام الحكم وعدم عرضه على القضاء¹، إلا إذا كان الحكم منعماً في الأحوال التي ذكرناها .

¹ محكمة القضاء الاداري: 1956/9/5، السنة رقم 50.

دائرة فحص الطعون:

استهدف الشارع بإنشاء دائرة فحص الطعون إيجاد جهة قضائية، تقوم في مرحلة أولية تقوم في مرحلة أولية قبل عرض الطعون على المحكمة الإدارية العليا، وتخفيفاً للعبء على هذه المحكمة، بفحص جدية الطعون المرفوعة أمامها وتصنيفها، بعد سماع إيضاحات مفوضي الدولة ودوي الشأن أن رأى رئيس الدائرة وجهاً لذلك.

حتى إذا رأت أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا، أما : لأن الطعن مرجع القبول، أو لأن الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره، أصدرت قراراً بإحالته إليها، ولا تفيد هذه الإحالة سلطة المحكمة الإدارية العليا في قبول الطعن أو رفضه شكلاً أو موضوعاً.

أما إذا رأت دائرة فحص الطعون "بإجماع الآراء" :

- أن الطعن غير مقبول شكلاً.
 - أو أنه باطل.
 - أو غير جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا لسبب ما تترخص في تقديره، حكمت برفض الطعن.
- وإجماع الآراء في حالة رفض الطعن ضماناً لازمة لخطورة الأثر المترتب على الحكم الصادر بالرفض، الذي لم يستوجب المشرع تسببه، بل اكتفى بتطلب ذكره بمحضر الجلسة على أن تبين الدائرة في المحضر بإيجاز وجهة النظر في هذه الحالة، كما لم يجز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، وقد نصت على هذه المادة 17 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة، كما نصت المادة 15 من القانون ذاته على أن تقضي دائرة فحص الطعون بمصادرة

الكفالة التي يجب على ذوي الشأن إيداعها خزانة مجلس الدولة عند التقرير بالطعن، وذلك في حالة الحكم برفض الطعن، كذلك نصت المادة 18 من القانون المذكور على أن تسري القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص الطعون، كما أجازت أن يكون من بين أعضاء المحكمة الإدارية العليا «وهي تصدر أحكامها من دوائر تؤلف من خمسة مستشارين» من اشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون «وهي تشكل من ثلاثة مستشارين» في إصدار قرار الإحالة.

وبذا قاربت بين دوائر فحص الطعون وبين دوائر المحكمة الإدارية العليا، ولم تقم فاصلاً بين هذه وتلك مراعاة لدواعي التيسير، وأمكن أن يكون للمحكمة الإدارية العليا رأي في الطعن على خلاف رأي الأغلبية في دائرة فحص الطعون.

ولا تعتبر دائرة فحص الطعون درجة من درجات التقاضي، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه يؤخذ من استظهار نصوص المواد 4 و15 و16 و17 و18 من القانون رقم 55 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة أن المنازعة المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا تبدأ بطعن يقدم من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كتابها، وتنتهي بحكم يصدر من هذه المحكمة، أما من دائرة فحص الطعون المشكلة من ثلاثة مستشاري المحكمة الإدارية العليا، وإما من إحدى دوائر المحكمة المشكلة من خمسة من مستشاريها، وسواء صدر الحكم من هذه الدائرة أو من تلك فإنه في كلا الحالتين يعتبر حكماً صادراً من المحكمة الإدارية العليا، فإذا رأت دائرة فحص الطعون بإجماع الآراء أن الطعن غير مقبول شكلاً، أو أنه باطل أو غير جدير بالعرض حكمت برفضه، ويعتبر حكمها في هذه الحالة منهيماً للمنازعة أمام

المحكمة الإدارية العليا .

أما إذا رأت ان الطعن مرجح القبول، أو أن الفصل فيه يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره فإنها تصدر قراراً بإحالته إلى المحكمة الإدارية، وقرارها في هذه الحالة لا ينهي النزاع بل ينقله تلقائياً برمته «وبدون إجراء إيجابي من جانب الخصوم» إلى دائرة المحكمة الإدارية العليا المشكلة من خمسة من مستشاريها لتواصل نظر المنازعة التي بدأت مرحلتها الأولى أمام دائرة فحص الطعون، ثم انتقلت بعد ذلك إلى الدائرة الخامسة لتستمر في نظرها إلى أن تنتهي بحكم يصدر فيها .

وإذا كانت المنازعة لا تنتهي بالقرار الصادر من دائرة فحص الطعون بالإحالة، بل تستمر أمام الدائرة الأخرى التي أحييت إليها، فإن إجراءات نظر المنازعة في مرحلتها تعتبر متصلة ومتكاملة بحيث إذا شاب أي إجراء من الإجراءات التي تمت فيها عيب أمام دائرة فحص الطعون أمكن تصحيحه أمام الدائرة الأخرى، بل أن هذه هي مهمتها، فإذا مازال هذا العيب استمرت المحكمة في نظر الطعن إلى ان ينتهي الفصل في المنازعة بحكم يصدر من المحكمة المذكورة.

والعيب الذي يشوب ابلاغ المطعون عليه بتاريخ الجلسة المعينة لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون ليس من شأنه أن يخل بالحقوق التي كفلها له القانون إذا ما انتهت الدائرة المذكورة «دون أن تطلب مزيداً من الإيضاحات» إلى إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا، ذلك أن الدعوى كان قد تم تحضيرها قبل إحالتها إلى دائرة فحص الطعون، وكان في مقدور المحكمة «إذا رأت موجباً لذلك» أن تطلب ما تراه لازماً من إيضاحات فيها، سواء حضر ذوو الشأن أو لم يحضروا، فإذا هي لم تطلب ذلك، فإنه لا يكون من حق المطعون عليه «مادامت المنازعة لم يتم الفصل

فيها» أن يتدارك أمام المحكمة الإدارية العليا التي أحيل إليها الطعن، ما يكون قد فاته من دفاع أمام دائرة فحص الطعون.

ومهما يكن من أمر فإن قرار الإحالة لا يتضمن في ذاته فصلاً في أمر يفوت على ذوي الشأن حقاً في الطعن على أي إجراء معيب، أو في إبداء ما يراه من دفاع، إذ أن أثره يقتصر على نقل الطعن من دائرة فحص الطعون إلى الدائرة الخامسة، ولا يحرمه من أن يبدي أمام هذه الأخيرة ما هو متاح له مما كان متاحاً بالمثل أمام الأولى.

فيذا تبينت المحكمة الإدارية العليا عند نظر الطعن المطروح عليها أن الحكم المطعون فيه قد شابته بطلان، أو أن إجراء من الإجراءات التي سبقت عرض الطعن عليها وقع باطلاً، فإنها في هذه الحالة لا تقضي بإعادة الدعوى إلى المحكمة التي صدر فيها الحكم أو وقع أمامها الإجراء الباطل، بل يتعين عليها «أعمالاً للولاية التي أسبغها عليها القانون» أن تتصدى للمنازعة لكي تنزل فيها حكم القانون على الوجه الصحيح¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 348 لسنة 9 القضائية، جلسة 3 من نوفمبر سنة 1968.

الفرع الخامس

أنواع الحجية

الحجية نوعان، فقد تكون نسبية، بين الخصوم أنفسهم¹، إذا ما اتحد الموضوع L'objet والسبب cause الذي بنيت عليه الدعوى، ومثل هذه الأحكام تعرف بذات الحجية النسبية L'autorité a relative de la chose juge. وقد تكون هذه الحجية مطلقة بالنسبة للكافة سواء الخصم منهم في الدعوى الصادر فيها الحكم أو بالنسبة لغيرهم ويطلق على هذا الأثر، الحجية المطلقة L'autorité absolue de chose juge.

والحجية النسبية تكون للأحكام التي تكون المنازعات فيها شخصية أي من الأطراف أنفسهم إذا ما اتحد الموضوع والسبب²، كما هو الحال في المنازعات المدنية أو المنازعات الإدارية حول حق شخصي لأحد الأطراف كدعاوى التسوية³.

¹ يلاحظ أن المحكمة العليا تعتبر الحكومة خصم أصيل في المنازعة ولو كان الخصم الفعلي أحد فروعها، حكمها في 7 مايو 1967 س 12 ص 1022.

² حكمها في 28 فبراير 1965، مجموعة العشر سنوات، جزء أول، ص 549.

³ حكمها في 18 يناير 1958 س 3 ص 568.

أما الحجية المطلقة فتكون للأحكام التي تكون المنازعات فيها عينية أو موضوعية وهي التي تتعلق بتقييم عمل معين أو فعل يعرض على المحكمة بغض النظر عن أطراف الخصومة كما هو الحال في دعاوى الإلغاء¹، التي توجه فيها الخصومة إلى القرار الإداري وذلك بغض النظر عن مصدره وبغض النظر عن المدعي والمدعي عليه فيها.

ومراقبة القضاء الإداري بصددها -تنصب على بحث المشروعية من حيث موافقة هذا القرار لأحكام القانون من عدمه بالنظر إلى جميع أركانه.

وتضيق هذه الرقابة وتتسع بالنظر إلى سلطة الإدارة بصدده، وقد عبرت عن ذلك المحكمة الإدارية العليا بقولها في وصف دعوى الإلغاء بأنها خصومة عينية تقوم على اختصاص القرار الإداري ذاته وأن الحكم الصادر فيها بإلغائه، بهذه المثابة يكون حجة على الكافة، بينما دعوى غير الإلغاء هي خصومة ذاتية يكون الحكم الصادر فيها حجية نسبية مقصورة على أطرافه².

وإن كان القضاء الإداري يجري على اعتبارها خصومة قضائية كدعوى غير الإلغاء فيطلب في رافعها المصلحة وقيام النزاع من وقت رفعها إلى صدور الحكم فيها³.

¹ حكمها في 18 يناير 1958 س 3 ص 546، وفي 24 نوفمبر 1956 س 2 ص 91، وس 4 ص 93، وس 6 ص 201، وس 5 ص 1960 "سوري"، علاوة عن نص المادة 17 من القانون 55 لسنة 1959، التي نصت على ذلك صراحة.

² حكمها في 26 نوفمبر 1960 س 6 ص 201.

³ حكمها في 13 يونيو 1965 مجموعة العشر سنوات جزء أول، ص 540.

الفرع السادس

نسبية حجية أحكام الإلغاء في القضاء

المحكمة الإدارية العليا

نَهبت المحكمة الإدارية العليا في حكم حديث لها¹، بصدد حجية أحكام الإلغاء إلى التفرقة بين ما أسمته بالآثار القانونية المترتبة لزاماً على الإلغاء مباشرة، وبين ما أسمته بالآثار الغير المباشرة لدعوى الإلغاء، فجعلت الاستفادة بالنسبة للنوع الأول على من أقام دعوى الإلغاء دون من تقاعس عن إقامتها تهاوناً أو تهيئاً، لأن تفويت ميعاد الطعن بالإلغاء وثيق الصلة بمبدأ استقرار المراكز الإدارية، أما النوع الثاني من الآثار التي تترتب على أحكام الإلغاء فإنه يجوز «طبقاً لحكمها» بحكم ترتيبها الحتمي ولزومها العقلي أن يتمسك بها أولى الشأن في طلب إلغاء قرار آخر مادامت هذه النتائج المحتملة يتعين على الإدارة احترامها

¹ حكمها في 21 يونيو 1964، مجموعة العشر سنوات ص 661، وتتخلص الوقائع في أن أحد المستحقين للترقية إلى درجة معينة...، وكان ترتيبه الخامس في كشف الأقدميات تخطى بترقية زميل له كان ترتيبه السابع ولإلغاء قرار التخطي بحكم من المحكمة الإدارية أصبح مستحقاً للترقية بدلاً عنه.

وكان من مقتضى الأثر المطلق لطبيعة حكم الإلغاء أن تعود الحالة إلى ما كانت عليه قبل ترقية المذكور، وأن يرقى في دوره أي بعد السادس.

ولكن المحكمة العليا اعتبرت من قبيل تنفيذ حكم الإلغاء ترقية الأول "الخامس" في دوره مع بقاء ترقية السابع كما هي مع عدم قبولها لتمسك السادس بحق ترقيته قبل السابع المشار إليه تنفيذاً لحجية حكم الإلغاء، باعتبار ذلك من الآثار المباشرة للحكم.

وإنفاذها من تلقاء نفسها بنتيجة حكم الإلغاء.

كذلك خرجت على قاعدة الأثر المطلق لحجية حكم الإلغاء في مجال الترقيات، إذ قضت أنه ليس من أثر الحكم بالإلغاء أن يعتبر من صدر لصالحه الحكم مرقى بذات الحكم، واعترف للإدارة في الإبقاء على الترقية المطعون فيها «بالنسبة للمطعون على ترقيته» وترقية المحكوم لصالحه على أي درجة تكون خالية عند تنفيذ الحكم مع إرجاع اقدميته فيها إلى التاريخ المعين في القرار الذي صدر الحكم بإلغائه¹.

والمواقع أن المحكمة الإدارية العليا، قصدت بالنسبة لتنفيذ هذه الأحكام إلى التوفيق بين الأثر النسبي والأثر المطلق وربطت التنفيذ بوجود مصلحة فيه فإذا ما رقى الطاعن انتفت مصلحته بالإلغاء المطلق، فعلى كلن فهو اتجاه قصد به إلى التخفيف من أثر هذه الأحكام على الإدارة وحتى لا يكون القضاء، بالتنفيذ المطلق، أداة قصر عليها حال انتفاء الضرر.

وهناك اتجاه حديث للمحكمة العليا في حال حجية أحكام الإلغاء، قضت فيه الأثر المطلق لهذه الحجية مدفوعة في ذلك بقواعد العدالة ومن ذلك حكمها في 1961/12/23 في الطعن رقم 977 لسنة 7 ق²، ويتلخص الموضوع في أن محكمة القضاء الإداري كانت قد أصدرت حكمها في 1960/11/22 في القضية رقم 417 لسنة 12 ق، بإلغاء قرار إداري بالترخيص لأحد الأشخاص بفتح

¹ حكمها في 28 نوفمبر 1959 س 5 ص 68. وحكمها في 21 نوفمبر 1965 س 11 ص 28.

² س 7 ص 355.

صيدلية، وذلك بناءً على طلب أحد المنافسين وأصبح هذا الحكم نهائياً وحائزاً لقوة الشيء المحكوم فيه لفوات مواعيد الطعن فيه، ولكن حدث بعد ذلك أن تقدم المستفيد من القرار المحكوم بإلغائه، بطعنه المذكور في هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا التي قبلت الطعن رغم الحجية المطلقة التي اكتسبها هذا الحكم ورغم عدم كونه طرفاً في الخصومة الأولى وقالت:

((ومن حيث انه يجب بادئ الأمر التعرض لمدى الحق «الخارج عن الخصومة» في الطعن وذلك لأن حكم الإلغاء يعتبر حجة على الكافة وليست حجيته نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما، وإنما حجيته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً وفقاً لما حرصت على تأييده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة، إلا انه من الأصول المسلمة التي قوم عليها حسن توزيع العدالة وكفاية تأدية الحقوق لأربابها أن يحول دون ذلك «صدور حكم حاز قوة الشيء المقضي»، بمقولة أن حكم الإلغاء يكتسب حجية عينية تسري على الكافة مادام هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة وهم ذوي الشأن الذي عناه نص المادتين 15، 33 من القانون 55 لسنة 1955 الخاص بمجلس الدولة بما تتضمنه من تحديد ميعاد الطعن بـ 60 يوماً من تاريخ صدور الحكم بحيث يمس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة ومع ذلك لم توجه إليه، ولم يكن مركزه يسمح بتوقعها، أو العلم بها، حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه حتى يجد له قاضياً يسمع دفاعه وينصفه إذا كان ذا حق في ظلّامته مادام قد استغلق عليه سبي الطعن في هذا الحكم

أمام محكمة أخرى، وذلك كي لا تغلق عليه نهائياً سبل الالتجاء إلى القضاء، والقول في غير هذا فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء متظلماً من حكم في منازعة لم يكن طرفاً ولم يعلم بها وتمس آثار هذا الحكم حقوقاً له¹.

والواقع «كما سبق» أن هذا الحكم يتعارض تماماً مع الحجية المطلقة لحكم الإلغاء إذ مؤدى ذلك إعدام القرار المطعون فيه بهذا الحكم وألا يلتفت لأي اعتراض عليه ولو من شخص لم يمثل بالدعوى التي صدر فيها الحكم، لأن ذلك لا يؤثر في نتيجة الحكم ما دام سلطة قاضي الإلغاء هي وزن القرار بميزان القانون بقطع النظر عن أصدره أو المستفيد منه أو الخصوم في الدعوى أو أسباب الطعن وهي المبادئ التي حرصت المحكمة العليا في الكثير من أحكامها².

بل هذا هو المجال بتطبيق قاعدة الأثر المطلق ولا يتصور إعماله إذا ما أتيح للمستفيد من الغير من القرار الملغى بحكم حاز قوة الشيء المحكوم به أن يعارض في تنفيذ هذا الحكم عليه، ويغدو حكم الإلغاء بإباحة وقبول الاعتراض ذو حجية نسبية فقط بالنسبة لخصوم الدعوى دون الأغيار الذين يصيبهم الضرر من تنفيذ حكم الإلغاء عليهم³.

¹ تبنت هذا القضاء أيضاً في حكمها في 9 مايو 1965 س 10 ص 1329.

² أحكامها في 15 نوفمبر 1958 س 4 ص 93، 26 نوفمبر 60 س 6 ص 201، و26 ابريل سنة 1960 س 5 ص 1960، 18 يناير 1958 مجموعة السنوات الخمس، ص 154.

³ هذا فضلاً عما ذهب إليه المحكمة العليا، من وجوب صدور قرار من الجهة الإدارية المختصة لتنفيذ حكم الإلغاء (حكمها في 13 ابريل 1957 س 2 ص 908، 28 نوفمبر س 5 ص 68).

ورأى أنه لا يتعارض من الحجية المطلقة بإباحة الطعن المعروف بمعارضة الخصم الثالث –Troisième opposition، وهو الطعن الذي يرفع أمام المحكمة التي أصدرت الحكم بالإلغاء مما لهم مصلحة في الطعن إذا ما توافرت الشروط القانونية لقيام هذا الطعن، إذ المعروف أن حكم الإلغاء لا يصبح حجة على الكافة إلا إذا حاز الحجية بانغلاق طريق الطعن في الحكم، وقبول هذا الحكم للطعن فيه بانفتاح ميعاده يجعله غير نهائي على الأقل بالنسبة للخصم الثالث «في حالتنا هذه» الذي أعطاه القانون حق الطعن، وإلا أصبح تقرير هذا الحق عديم القيمة¹.

كما أرى² أن حكم المجلس في فرنسا بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالتعيين

31 مايو 1964 س 9 ص 1149)، وإن كان هذا لا يتعلق بهذا الموضوع لدخوله في موضوع تنفيذ أحكام الإلغاء، إلا أنه مبدأ فادح في حجيتها، وانظر كذلك حكمها في 18 نوفمبر 1967، وفي 25 مايو 1968 س 13 ص 101، 973، حيث ذهبت إلى أن الامتناع عن تنفيذ حكم واجب النفاذ يعد بمثابة قرار إداري سليم يوجه إليه الطعن بالإلغاء أو طلب التعويض. وقد اعترف القانون الفرنسي صراحة بهذا الحق في الطعن في المادة 79 من مرسوم 31 يوليو 1945 وذهب المجلس من قبل ذلك إلى تقريره في قضية Boussugue في حكمه في 29 نوفمبر 1912 سيري 1914-3-33، وتتلخص الوقائع في أن الإدارة قصرت البيع في بعض الأسواق على طائفة معينة من التجار المسمين بـ *approrisionneurs* فقام أحد التجار ممن أضر بهم هذا الإجراء بالطعن في اللائحة التي تناولت هذا الحظر فألغاها المجلس ثم أباح لهؤلاء التجار الطعن عن طريق معارضة الخصم الثالث.

² عكس ذلك الدكتور محمود محمد حافظ: من كتابه الإداري والقانون الإداري المصري المقارن، ص 603. وقد ذكر أيضاً أن الحكم بالرفض «لدعوى الإلغاء» لا يحول دون رفع طعن آخر من

بالوظائف المحجوزة لغير المستحقين لها، كذلك الحجية المطلقة، لأن المجلس يصدر الحكم بإلغاء مثل هذا القرار لبطلانه بتعيين شخص غير مستحق للتعيين في هذه الوظيفة، وتجاهل حق المدعى في هذا التعيين:

"En tant qu'elle méconnaît le droit de l'intéressé à être nommé"

ومؤدى ذلك «أن الحجية المطلقة» ألا يعين هذا الشخص في الوظيفة المذكورة أو يستمر فيها مع جواز تعيين غيره في هذه الوظيفة ممن تنطبق عليهم شروط التعيين فيها ومنهم المدعى، فإذا ما عين الأخير، أو غيره فيها، كان هو المنطق الطبيعي لتنفيذ حكم الإلغاء الذي له الحجية المطلقة، ولا يعد ذلك من قبيل الاستثناء على هذه الحجية.

البند الأول:

إهدار الحجية لبعض الأحكام

هناك حكم آخر، ذهب فيه إلى عدم الاعتراف بحجية حكم بعدم الاختصاص لم يطعن فيه إطلاقاً وقررت أن الحكم الصادر من محكمة إدارية أخرى، في ذات المسألة لعدم الاختصاص، من شأن الطعن فيه، تحرير رقابة المحكمة على الحكم الأول، كما اعتبرت الطعن في الحكم الثاني طعناً في الحكم الأول بعدم الاختصاص¹.

شخص آخر أو من نفس الشخص لأسباب أخرى، وهذا غير عملي ولا يمكن أن يتحقق لأن الدعوى تتقيد بمواعيد معينة.

¹ حكمها في 20 يناير 1962 س 7 ص 269، وحكمها في 29 ديسمبر 1968 في الطعن رقم 995 سنة 8 ق عليا لم ينشر بعد.

وهذا المبدأ تقرر، بمناسبة منازعة تتلخص بأن أحد الأشخاص (وهو عضو بلجنة العمد والمشايخ) تقرر فصله فطعن في هذا القرار أمام المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية التي حكمت في 27/4/1958 بعدم اختصاصها بنظر الدعوى مع إحالتها لمحكمة القضاء الإداري للاختصاص التي حكمت بدورها في 5/5/1959 بعدم اختصاصها وإحالتها للمحكمة الأولى للاختصاص، وتداولت أمام الأخيرة حتى حكمت في 1/3/1960 بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها بحكمها بعدم الاختصاص والذي حاز حجية الشيء المقضي به، فقامت هيئة مفوضي الدولة بالطعن في هذا الحكم الأخير، وقبلت المحكمة العليا هذا الطعن وحكمت باختصاص المحكمة الإدارية بنظر الدعوى مع إلغاء حكمها الأول في 27/4/1958 بعدم الاختصاص وحكمها الثاني في 31/3/1960 بعدم الجواز بالرغم من انه لم يطعن بالحكم الأول.

والواقع ان هذه المسألة تشكل تنازعا سلبيا للاختصاص بين المحاكم الإدارية¹، وقد عمدت المحكمة إلى رفع هذا التنازع، ضاربة بالحجية التي اكتسبها الحكم الأول عرض الحائط، وقالت²: ((...إن حكم المحكمة الإدارية المطعون فيه الصادر منها بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو في واقع الأمر محمول على حكمها الأول القاضي بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإذا كان هذا الحكم لم يطعن فيه فإن اتصال المحكمة الإدارية بالدعوى بعد إحالتها إليها من محكمة

¹ ذلك لأن التنازع نوعان، النوع الأول بين الهيئات القضائية التابعة لجهة واحدة، والآخر بين هيئات قضائية تابعة لجهتين مختلفتين، فالين ص 44 وبعدها.

² حكمها السابق.

القضاء الإداري قد طرح عليها هذا الذي سبق لها القضاء فيه، وبذلك فرض عليها حكمها المطعون فيه فجدد بذلك هذا التنازع السلبي الذي تحالفت فيه وجهتا النظر بينها وبين محكمة القضاء الإداري، ولو صح بإزاء الطعن الحالي الاقتصار على مراقبة الحكم المطعون فيه دون الذي قام عليه لانتهى الأمر ببقاء التنازع السلبي بلا رقابة مهيمنة تعالجه وتحسمه وهي نتيجة تفضي إلى قصور في العدالة وانكار للقضاء)).

ثم قالت بالنسبة للتمسك بالحجية: ((ولا وجه للتحدي بامتناع التصدي لحكم المحكمة الإدارية الأول القاضي بعدم الاختصاص لنهايته بعد فوات ميعاد الطعن فيه ذلك أن الطعن في حكمها الأخير بعدم جواز نظر الدعوى فسبق الفصل فيها من شأنه ان يحرك امام هذه المحكمة الرقابة على حكمها الأول القاضي بعدم الاختصاص لأن هذا الحكم وثيق الارتباط بالحكم المطعون فيه باعتباره قوامه ومبناه واساسه الذي قام عليه ويتعين من اجل ذلك تسليط الرقابة على حكم المحكمة الإدارية الأولى لكي توضع هذه المحكمة الأمر في نصابه وتبين وجه الحق فيما قضت به تلك المحكمة الإدارية بغير حق من عدم اختصاصها في نظر الدعوى)).

وذكرت: ((...، إلغاء الحكم المطعون فيه وهو محمول على حكم المحكمة الإدارية الأول يتناول في الضرورة إلغاء هذا الحكم فيما قضى به من عدم الاختصاص بنظر موضوع المنازعة، ويتعين إلغاء حكم المحكمة الادرية لوزارة الداخلية القاضي بعدم اختصاصها والقضاء باختصاص المحكمة الإدارية المذكورة بنظر الدعوى وإحالتها إليها للفصل في موضوعها))، وهناك حكم آخر لها في 1966/6/11 ذهب فيه إلى مخالفة القواعد العامة في حجية الأحكام أيضا واهدرت حجية

حكم سابق حاز هذه الحجية بعدم الطعن فيه، وتتلخص الواقعة في ان وزير الداخلية اصدر قراراً بفصل احد مشايخ البلاد وذلك بتصديق على قرار صدر بذلك من لجة العمد والمشايخ.

وعدم طعن في هذا القرار امام المحكمة الإدارية المختصة، حكمت بعدم قبولها لطلب إلغائها باعتبار ان المدعي لم يتظلم منه ولم يطعن في هذا الحكم، فأضحى بذلك نهائياً وحدث ان قام المذكور بالتظلم من هذا القرار اثناء نظر الدعوى بعد اخطاره به، وفي المواعيد المقررة للتظلم ورفع دعوى أخرى لإلغائه امام نفس المحكمة ولكنها حكمت بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد باعتبار ان هذا القرار من قبيل القرارات التي يطعن فيها مباشرةً بالإلغاء دون وجوب التظلم منها لعدم جدواه لامتناع سحبه أو تعديله.

وعند الطعن في الحكم الثاني وهو الحكم الصحيح المطابق للقانون ولما استقرت عليه المحكمة العليا، الفت هذه المحكمة كل من الحكمين وقالت في ذلك بعد ان استعرضت أحوال الطعن امامها وخاصةً الحالة الثالثة، ذكرت في تبير هذا القضاء قولها: ((أنه لا يجوز أن يقف حكم هذا الفقرة أي حالة صدور الحكم «خلافاً لحكم سابق» عند حد اباحة الطعن في الحكم الثاني الذي صدر على خلاف حكم سابق له إذا كان هذا الأمر متعلقاً بمسألة شكلية هي قبول الدعوى أو عدم قبولها، في أمر دفعت فيه الحكومة وهي خصم يجب أن يتنزه في خصومته عن الأساليب التي يتبعها بعض الأفراد من اللدد بالخصومة، ومن اتخاذ كافة الوسائل أيأ كان نوعها لكسب الدعوى، وسائرت الحكومة في وجهة نظرها هيئة المفوضين ثم توج حكم المحكمة وجهة النظر هذه بقبولها ثم تعود المحكمة ذاتها لتقضي بوجهة نظر عكسية... ولهذا يكون باب القضاء قد سد في وجه الطاعن بغير تقصير منه

وبسبب لا دخل له فيه ونتيجة لمبادئ لم تكن قد استقرت على نحو حاسم، بل يجب أن يكون الطعن في الحكم الأخير، من شأنه أن يحرك الطعن في الحكم الأول للارتباط الوثيق بينهما فالخصومة بين الطاعن ووزارة الداخلية هي ذاتها في الدعويين واحدة، ويتعين من أجل ذلك تسليط رقابة المحكمة على الحكمين لبيان وجه الحق فيها ووضعاً للأمور في تصابها إذ أن إلغاء أي من الحكمين يستتبع بالضرورة إلغاء الحكم الآخر)¹.

وهذا الحكم كسابقه أهدر حجية الحكم الأول، بالرغم من صيرورته نهائياً وحيازته للحجية، للأسباب التي بينتها المحكمة في هذا الحكم. ولا شك في أن هذه الأسباب يفترض قيامها لإعمال الحجية، إذ يتعين للتمسك بهذا السبب من أسباب الطعن، أن يكون هناك حكم سابق يتعارض مع الحكم المطعون فيه².

ولا يتضح أثر هذه الحالة إلا إذا كان الحكم الأول مخالفاً لأحكام القانون ومع ذلك ومع ذلك يأخذ به، احتراماً لهذه الحجية، ولاستقرار الأوضاع القانونية... إذ لو كان الحكم الأول متفقاً وأحكام القانون فإن الحكم الثاني يكون

¹ س 11 ص 705.

² ومن قبيل هذا القضاء، حكمها في 22 يونيو 1968 (س 13 ص 1083)، الذي انتهت فيه إلى إهدار الحجية التي اكتسبها الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري في الطلب الموضوعي في مسألة الاختصاص بعدم الطعن فيه، بالقيام بالطعن بالحكم الصادر في الطلب المستعجل لعدم الاختصاص كذلك، إذ كان المفروض أن يعتبر الطعن في الطلب المستعجل، كأن لم يكن لعدم الطعن الأصلي، باعتبار أن الطلب المستعجل متفرع عن الطلب الأصلي الذي يعد أصل المنازعة طبقاً للمادة 21 من القانون رقم 55 لسنة 1955.

جديراً بالإلغاء، ليس لسبب مخالفته للحكم الأول وحسب ولكن مخالفته للقانون أيضاً، ومن ثم لا تكون لهذه الحالة من أحوال الطعن من أثر ذي بال.

فهذه الحالة من أحوال الطعن، لا يمكن اعمالها، إلا في حالة مخالفة الحكم الأول للقانون، حسب ما يستقر عليه الفهم والتفسير من محكمة الطعن، في وقت الطعن، ومن ثم تكون المحكمة العليا قد اهدرت حجية الحكم الأول، مخالفة في ذلك، قواعد حجية الأحكام لأسباب أرى أنها لا تضير العدالة في شيء، لأن باب الطعن كان مفتوحاً في الحكم الأول لذوي الشأن وعدم ولوجه من جانبهم من شأنه أن يرتب هذا الأثر¹.

البند الثاني:

حجية الأحكام المؤقتة أو المستعجلة

أقصد بالأحكام المؤقتة، تلك الأحكام التي تصدر طبقاً للمادة 21 من القانون 55 لسنة 1959، وهي الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية التي لا يكون التظلم فيها قبل طلب إلغائها واجباً، وتلك التي تصدر، بالحكم المؤقت، بصرف مرتب الموظف كله أو

¹ وقد أخذت بهذا في أحد أحكامه في الطعن رقم 271 لسنة 2 ق بجلسة 30 نوفمبر 1957 س 3 ص 131، وفي هذه القضية طعن بالحكم الثاني في الميعاد فألغته بالرغم من اعترافها بأنه هو الذي صادف الصواب دون الأول وكذلك حكمه في 17 ديسمبر 1967 س 13 ص 298، حيث ألغت حكماً لمحكمة القضاء الإداري لعدم الاختصاص لمخالفته لحجية أحد الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم.

بعضه إذا كان القرار المطعون فيه بالفصل أو بالوقف عن العمل.

وحجية هذه الأحكام ذات شقين، إحداهما دائم، يقيد القاضي عند نظر الموضوع، والثاني مؤقت، يزول بالحكم في الطلب الأصلي، الذي يعد الطلب المستعجل متفرعاً عنه.

وهذه الأحكام حجية دائمة، بالنسبة للمسائل الأولية التي فصلت فيها، وأعني في

ذلك الفصل في مسألة الاختصاص، ومسألة القبول من الناحية الشكلية، فالفصل في هاتين المسألتين يعد قطعياً وليس مؤقتاً لحين الفصل في الطلب الموضوعي، ومن ثم يتقيد به القاضي الذي ينظر الطلب الموضوعي متى أصبح الحكم المستعجل حائزاً على قوة الشيء المحكوم فيه¹.

أما الشق المؤقت الذي، لا حجية له بعد صدور الحكم في الطلب الموضوعي فيشمل كل ما أثبتته الحكم المستعجل من وقائع وأسباب وما انتهى إليه من نتيجة، لأن المحكمة الإدارية باعتبارها قاضي مستعجل، تقوم ببحث الموضوع المعروض عليها بالقدر اللازم للفصل في الطلب المستعجل وهذا لا يتطلب سوى بحث جديّة المنازعة، وتوافر حالة الاستعجال².

¹ حكمها في 7 يناير 1967 س12 ص537، وفي 12 أبريل 1958 س3 ص1103 مجموعة عشر سنوات ص679، وفي 21 من مايو 1960 س5 ص676 المجموعة السابقة ص678.

² حكمها في 15 ديسمبر 1962 مجموعة عشر سنوات ص677، وفي 5 نوفمبر 1955 المجموعة السابقة ص684، وفي 21 يناير 1956 ص685، هذا مع ملاحظة أن الأحكام المستعجلة أو المؤقتة أحكام قطعية يجوز الطعن فيها استقلالاً أمام المحكمة العليا دون الانتظار للفصل بالطلب الموضوعي، حكمها في 14 يناير 1956 ص680 من المجموعة السابقة، كما

انها طبقاً للمادة 15 من القانون رقم 55 لسنة 1959 تكون واجبة التنفيذ بمجرد صدورها ولا يترتب على الطعن فيها امام المحكمة العليا وقف تنفيذها، استثناء من القاعدة العامة.

في مدى احترام المحكمة العليا للقواعد العامة في النقض

وسأقسم البحث في هذا الفصل إلى:

- مبحث أول: في مدى تقيدها بشروط الطعن بالنقض.
- مبحث ثاني: في مدى تقيدها بأحوال الطعن بالنقض وقيودها.
- مبحث ثالث: في تقيدها بالقواعد الخاصة بأثر الطعن.
- مبحث رابع: في مدى تقيدها بالقواعد الخاصة بعدم قبول أسباب جديدة.
- مبحث خامس: في تصديدها لموضوع النزاع.

الحكم أو القرار القضائي هو الذي يكون موضوع الطعن بالنقض، حتى أن بعض الفقهاء اتخذوا من طبيعة موضوع الطعن أو محله معياراً للتفرقة بين الطعن بالنقض والطعن لتجاوز السلطة، كما هو واضح أن الطعن لا يجوز إلا لأطراف المنازعة أمام المحكمة المطعون في حكمها.

ويصدد التعرض لهذا البحث، بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا، أتعرض لمبحث شروط الطعن، ومدى اتفاقها أو مخالفتها لشروط الطعن بالنقض.

أولاً: بالنسبة للطاعن، فنبين أطراف المنازعة أمام المحكمة الإدارية العليا وهل تقتصر على الخصوم في الدعوى المطعون في حكمها أم يتعدى ذلك لغيرهم؟.

ثانياً: بالنسبة للمطعمون فيه، وعمّا إذا كان يتقيد الطعن أمامها بالأحكام دون غيرها؟.

ثالثاً: وبعد ذلك نتعرض لشروط الطعن بالنظر إلى الشكل والمدة وهل هي نفس الشروط التي تحكم الطعن بالنقض؟.

الفرع الأول

شروط الطعن بالنسبة للطاعن

بصفة الطعن من المدعي الخصومة الأولى إذا لم يقض له الحكم بكل الطلبات كذلك يجوز هذا الطعن من الدعي عليه حتى ولو ألزمه الحكم فقط بمصاريف الدعوى أو جزء منها، ما لم يكن الحكم قد صدر على تنازل المدعي عن طلباته وفي طلباته وفي هذه الحالة لا يكون له حق الطعن إذا أجابه الحكم لهذا التنازل، إذ في هذه الحالة يكون الحكم كالصلح وهو نهائي لا رجوع فيه.

إلا أن هناك مسألتين يجدر التنويه إليهما تشكلاان خروجاً على القواعد العامة للطعن في الأحكام عموماً، وبصفة خاصة الطعن بالنقض:

أولاً: قيام أحد الأشخاص ذوو المصلحة بالطعن أمام المحكمة العليا بالرغم من عدم كونه طرفاً بالخصومة.

وفي هذه الحالة تحت اعتراض الخارج عن الخصومة ومعارضة الخصم الثالث ولكن المحكمة العليا، بالمخالفة للقواعد العامة، قبلت هذا الطعن بخصوص حكم

صادر بالإلغاء يتعدى أثره إلى الطاعن¹.

وقد أسست المحكمة هذا الاتجاه على اعتبارات تتعلق بالعدالة وحسن سيرها وعدم اضرار من لم يمثل في الدعوى بالرغم من اعترافها بالأثر المطلق لأحكام الإلغاء، وقالت في ذلك²:

((إن الحكم الذي يصدر بالإلغاء يعتبر حجة على الكافة وليست حجية نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما وإنما حجيته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً وذلك وفقاً لما حرصت على تأكيده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة، وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز حجية الأمر المقضي بمقولة أن حكم الإلغاء يكتسب حجة عينية تسري على الكافة متى كان أثر هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة وهم ذوو الشأن الممثلون فيها الذين عناهم نص المادتين 15 و23 من القانون 55 لسنة 1959 الخاص بمجلس الدولة بما تضمنه من تحديد ميعاد الطعن بالنسبة إليهم بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم بحيث يمس بطريقة مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة ومع ذلك لم توجه إليه ولم يكن مركزه يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت

¹ ولها في ذلك حكمان مشهوران أولهما في 23 ديسمبر 1961 بالسنة السابعة ص166، والثاني في 9 مايو 1965، مجموعة الأحكام في عشر سنوات العدد الثاني، ص1329، وسبق التعرض لها عند بحث حجية أحكام الإلغاء وقد أكدت هذا القضاء في حكمها في 11 يونيو 1966 ص11 س692.

² ص714.715 من مجموعة الأحكام في عشر سنوات الجزء الأول.

المناسب إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه به حتى يجد له قاضياً يسمع دفاعه وينصفه.

والقول بغير هذا فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء متظلماً من حكم في منازعة لم يكن طرفاً فيها، ولم يعلم بها ومست آثار هذا الحكم حقوقاً له¹.

ولا شك مطلقاً في الأسباب الوجيهة التي ساقتها المحكمة العليا لتواجد مثل هذا الشخص قاضياً يسمع مظلّمته، إلا أنه كان من الممكن تدارك هذه الأضرار بطريق الطعن باعتراض الخارج عن الخصومة أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، طبقاً لنصوص القانون التي أشرنا إليها، وفي نفس الوقت تحتفظ المحكمة العليا بحق التعقيب على الأحكام التي تصدر من محاكم القضاء الإداري وتجنب حرمان هذا الطرف الغريب من سماع أقواله على درجتين.

فالمسلم به أن هيئة مفوضي الدولة ليست طرفاً في المنازعة الإدارية وإنما أناط المشرّع بها الاضطلاع بالمنازعة الإدارية²، وهي مرحلة التحضير التي تنتهي بقيام

¹ هذا مع ملاحظة أن المحكمة العليا قبلت التدخل الانضمامي، أي تدخل الخصم الثالث في الدعوى، ممن له مصلحة في ذلك لأول مرة أمامها متى كان الحكم الذي سيصدر في المنازعة يتعدى آثاره إلى طالب التدخل (حكما في 1960/1/30 بالسنة الخامسة ص301، وأكدت هذا القضاء في حكما في 1966/6/11 س11 ص692).

² وهذا يشمل المنازعات الإدارية التي ترفع أمام المحاكم الإدارية أمام المحاكم الإدارية ومحكمة القضاء الإداري وكذلك تحضير الطعون التي ترفع أمام المحكمة الإدارية العليا.

المفوض بإيداع تقريره في الدعوى ويتناول فيه وقائعها والحل القانوني المسبب الذي يراه للمنازعة، وأوجب القانون، كذلك أن يكون مع هيئة المحكمة من يمثل هيئة المفوضين من أعضائها وإلا كان الحكم باطلاً¹، كذلك قام بالمفوض سبب من أسباب الرد أو عدم الصلاحية كان عليه أن يتحى في الحالة الأولى، وكان ممنوعاً من مباشرة مهمته في الدعوى، في الحالة الثانية، وجاز رده عند عدم تنحيه².

وكل ذلك يرجع إلى طبيعة وظيفة هذه الهيئة، وهي الطبيعة التي أشار إليها حكم المحكمة الإدارية في 18/1/1958³، بقوله: ((لئن كان القانون رقم 165 لسنة 1955 بشأن تنظيم مجلس الدولة، قد ناط بهيئة مفوضي الدولة مهمة تحضير المنازعة الإدارية وهيئتها للمرافعة واقتراح إنهاء المنازعات ودياً على أساس المبادئ القانونية التي ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا والطعن أمامها في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية «ومن بعد المحاكم التأديبية في حدود ما نص عليه بالمادة 32 من القانون 117 لسنة 1958 كما أشرت»، والفصل في طلبات الإعفاء من الرسوم القضائية، وخولها من الوسائل ما يمكنها من القيام بهذه المهمة كحق الاتصال بالجهات الحكومية رأساً، والأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي ترى لزوم أخذ أقوالهم عنها، والأمر بإجراء تحقيق في الوقائع التي ترى لزوم تحقيقها، والأمر بإدخال شخص

¹ حكم المحكمة العليا في 17 ديسمبر 1955 السنة الأولى ص312.

² الحكم السابق.

³ السنة الثالثة ص 546، 576، وحكمها في 20/11/1969 في الطعن رقم 1184 لسنة 9 ق لم ينشر بعد، وقد نص صراحة على أن هذه الهيئة نائبة عن المجتمع.

ثالث في الدعوى وتكليف ذوي الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية في الأجل الذي تحدده والحكم بغرامة على من يتكرر منه طلب التأجيل لسبب واحد إلا أنها مهمة قضائية في طبيعتها تقوم على حكمة تشريعية كشف عنها المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه، تستهدف أساساً تجريد المنازعات الإدارية من لدن الخصومات الفردية، باعتبار أن الإدارة خصم شريف، لا ينبغي إلا معاملة الناس جميعاً طبقاً للقانون على حد سواء، ومعونة القضاء الإداري من ناحيتين، إحداهما أن يرفع عن عاتقه عبء تحضير القضايا أو تهيئتها للمرافعة حتى يتفرغ للفصل فيها، والأخرى تقديم معونة فنية ممتازة تساعد على تمحيص القضايا تمحيصاً يضيء ما أظلم من جوانبها، ويجلو ما غمض من واقعها برأي تتمثل فيه الحيطة لصالح القانون وحده، وبهذه المثابة فإن تلك المهمة وهذه هي طبيعتها، لا تجعل من الهيئة طرفاً ذا مصلحة شخصية في المنازعة، تملك بهذه الصفة التصرف في مصيرها أو في الحقوق المتنازع عليها))¹.

¹ واعتبر هذا الحكم، باطلاً كل حكم يصدر من المحاكم الإدارية أو محكمة القضاء الإداري دون تمثيل هيئة مفوضي الدولة في الجلسة العلنية وكذلك الجلسة التي يصدر فيها النطق بالحكم، هذا مع ملاحظة أن المحكمة العليا، أنكرت على المفوض قبوله «بجلسة التحضير» تعديل الطلبات أو إضافة طلب جديد من ذوي الشأن بقولها في حكمها في 26 يونيو 1966: ((إن الطلب الإضافي ينبغي أن مرتبطاً بالطلب الأصلي، ارتباطاً تقره المحكمة الإدارية ذاتها، فتأذن أولاً بتقديمه، طبقاً لاقتناعها، والمفوض لا يقوم في هذا الشأن مقامها فليس له من السلطات والاختصاصات غير ما خولها إياها القانون ولم يخوله قانون تنظيم مجلس الدولة سلطات واختصاصات قاضي التحضير، ولم يخوله بصفة خاصة الاذن بتقديم الطلبات العارضة، كما ذهبت في حكم آخر لها في 12 فبراير 1967 إلى أن قرار المفوض بشطب الدعوى يعد من قبيل اللغة الذي لا أثر له))، س12 ص621.

هل يعتبر الطعن من جانبها طعنًا لصالح القانون؟⁵
أن الطعن لصالح القانون لا يعدو أن يكون طعنًا فقهيًا علميًا، أي ينصب فقط على تصحيح خطأ قانوني وقع فيه الحكم، ومتى قبل الطعن صحح الخطأ «نظرياً» دون أن يكون لذلك أي أثر بالنسبة للخصوم الذين قبلوا الحكم وتركوا الطعن فيه. وذلك على عكس الطعن من هيئة مفوضي الدولة الذي يكون له كل آثاره بالنسبة للخصوم في الحكم المطعون فيه فإذا أُلغى الحكم بالقبول ترتب عليه الحكم برفض الدعوى مع تحميل المحكوم لصالحه بالمصروفات على الرغم من عدم كونه طرفاً في الطعن، وعلى الرغم من عدم قيام المحكوم عليه بالطعن¹.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى نجد أن الطعن في حد ذاته بعيداً عن آثاره، القصد منه خدمة العدالة بإرساء المبادئ القانونية المستقر عليها وإصلاح العيوب القانونية التي تصيب الأحكام حتى لا تتحصن على عيبها بفوات الطعن فيها دون قيام أحد أطراف المنازعة بهذا الطعن.

فهو على ذلك طعن هدفه إعلاء أحكام القانون، دون أن يكون له طبيعة المنازعات الإدارية، ومن ثم يمكن اعتباره طعنًا لصالح القانون بهذا المفهوم.

أما بالنسبة للآثار التي تترتب عليه، فإن المشرع قصد ألا يفصل بين الناحية النظرية والناحية العملية للطعن، فجعله كسائر الطعون بالنسبة للأثر الذي يترتب على رفعه والذي يترتب على الفصل فيه، وهذا الأثر في اعتقادي لا ينال من طبيعة الشيء لأنه ليس مستمدًا من طبيعة الطعن ذاته، وإنما هو مترتب بحكم القانون وآية ذلك أن هيئة مفوضي الدولة إذا تقدمت بطعن إلى المحكمة العليا،

¹ حكمها في 1969/1/20 المشار إليه.

فإنها لا تستطيع أن تتنازل عنه، على عكس الحال بالنسبة للخصوم ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في 18/1/1958 حيث ذكرت¹: ((لئن كان القانون رقم 165 لسنة 1955 بشأن تنظيم مجلس الدولة، قد جعل من اختصاص هيئة المفوضين وحدها «سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب ذوي الشأن إن رأى رئيس الهيئة وجهاً لذلك» حق الطعن أمام المحكمة العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية باعتبار أن رأيها تتمثل فيه الحيطة لصالح القانون وحده، الذي يجب أن تكون كلمته هي العليا، إلا أن الهيئة متى حركت المنازعة بهذا الطعن استمرت قائمة، فلا تملك الهيئة التصرف في الحقوق المتنازع عليها فيها أو في مصير المنازعة بترك الخصومة في الطعن، بل يظل ذلك من شأن الخصوم وحدهم تفصل فيه المحكمة طبقاً للقانون)).

وهذا المبدأ قررته هذه المحكمة كذلك في ظل القانون الحالي ولم تجعل للتنازل عن الطعن أمامها الذي يحدث من المحكوم عليه، أي أثر على الطعن الحاصل من الهيئة وذلك بقولها: ((...ولا يجوز أن يعتبر التنازل هنا من قبيل ترك الخصومة، ذلك لأن الخصومة الماثلة أمام هذه المحكمة إنما ترجع في أساسها إلى الطعن المرفوع من هيئة المفوضين ولصالح القانون والعدالة الإدارية حسبما تراه الهيئة رافعة الطعن)).²

ولكنه يجدر التويه في خاتمة هذا المبحث، أن طعن هيئة مفوضي الدولة، عملاً

¹ السنة الثالثة ص 66.

² حكمها في 29 يونيو 1963 السنة الثامنة ص 1374.

بأحكام المادة 32 من القانون 117 لسنة 1958 مصر، لا يمكن وصفه بأنه طعن لصالح القانون لأنها تلتزم بالقيام به، ولو كان الحكم الذي تقوم بالطعن فيه متفقاً مع أحكام القانون في نظرها¹.

¹ لأن هذه المادة، كما تقدم، توجب على الهيئة، رفع الطعن، متى طلب منها الموظف المفصول ذلك، ولو كان الطعن في هذه الحالة لصالح القانون لأوجهه المشرع، دون أن يعلق ذلك على طلب منه، وانظر د. مصطفى كمال وصفي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 465.

الفرع الثاني

شروط المطعون فيه

يجب «طبقاً للقواعد العامة» أن يكون لمطعون فيه حكماً، وهذا المبدأ لا يثير اختلافاً بالنسبة لأحكام محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية وكذلك المحاكم التأديبية، ليس هناك شك في أن أحكامها أحكام قضائية بالمعنى الصحيح، ويطعن فيها أمام المحكمة العليا مباشرة مهما كانت قيمة النزاع ومهما كان مقدار الجزاء الذي توقع الموظف من المحكمة التأديبية، فليس لهذه الأحكام نصاً انتهائياً.

وقد طبقت المحكمة قانون المرافعات بخصوص الطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، فلم تجز الطعن في الأحكام التي لا تنتهي بها الخصومة¹ كلها أو بعضها استقلالاً سواء كانت قطعية أم متعلقة بالإثبات أو بسير الإجراءات وبناء عليه لم يقبل الطعن في حكم بنذب خبير² هندسي لمعاينة الأعمال التي قام بها المدعي تنفيذاً للعقد الإداري المبرم بينه وبين الإدارة، واجازت الطعن في الأحكام الصادرة

¹ حكمها في 25 نوفمبر 1967 س13 ص129، وانظر د. عبد العزيز بديوي: الطعن بالنقض أمام المحكمة الإدارية العليا، ص262.

² حكمها في 7 أبريل 1962، السنة السابعة، ص554.

بوقف الدعوى¹، وفي الأحكام الوقتية أو المستعجلة الصادرة قبل الفصل في الموضوع، كالطعن في الحكم الذي بوقف تنفيذ قرار إداري، أو بصرف مرتب الموظف بصفة مؤقتة لحين الفصل في طلبه الخاص بإلغاء قرار فصله أو وقفه عن العمل².

هذا بالنسبة لأحكام محاكم القضاء الإداري والتأديبي، ولكن الموضوع جد مختلف بالنسبة لقرارات مجالس التأديب، فهذه المجالس هيئات إدارية لها اختصاص تأديبي فهل تعد قراراتها بمثابة أحكام يطعن فيها مباشرة أمام المحكمة العليا، أم أنها مجرد قرارات إدارية تقبل الطعن أمام المحكمة الإدارية أو محكمة القضاء الإداري³.

قبل إنشاء المحكمة العليا، كانت هذه القرارات تعتبر من قبيل القرارات الإدارية، التي يطعن فيها أمام محكمة القضاء الإداري مباشرة بالإلغاء³.

¹ حكمها في 15 نوفمبر 1964 مجموعة القواعد في عشر سنوات، ص 529، وحكمها في 31 ديسمبر 1961 السنة السادسة، ص 451.

² حكمها في 7 أبريل 1962 السنة السابعة، ص 554، حكمها في 11 مارس 1961 السنة السادسة، ص 792، وحكمها في 5 نوفمبر 1955 السنة الأولى، ص 64.

³ وهذا حتى بعد صدور القانون 160 لسنة 1952 المعدل بالقانون رقم 105 لسنة 1953، شأن اللجان القضائية، لأن هذه اللجان لم تكن تختص بالإلغاء، وإنما كانت تختص فقط بالنظر في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين المومئين أو لورثتهم والنظر في الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعون في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو بالترقية أو بمنح علاوة، أما المحاكم الإدارية التي أنشئت بالقانون رقم 147 لسنة 1954، والتي حلت محل اللجان القضائية المذكورة، فكانت تختص بالفصل بالمنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين الداخليين في الهيئة

ولو كان هذا في ظل القانونين 112 لسنة 1946 و9 لسنة 1949 وكان للمحكمة بصددھا سلطة محكمة الموضوع أو محكمة الإلغاء في مراقبة الوقائع وصحة الأسباب وهذا القضاء، تترد في أكثر من حكم لمحكمة القضاء الإداري في ظل هذين القانونين فنجد في بعض أحكامھا، تعلن عدم اختصاصھا بنظر الطعون في الأحكام، وتعتبر قرارات مجالس التأديب أو القرارات الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي، قبيل القرارات الإدارية التي يطعن فيها بالإلغاء مباشرة أمامھا، إذا قامت حالة أو أكثر من حالات الطعن في هذه القرارات التي نص عليها في هذه المادة وهي مخالفة القوانين واللوائح وعدم الاختصاص، مخالفة الشكل، وإساءة استعمال السلطة، فاعتبرت من هذا القبيل قرارات تأديبية.

فليس لمحكمة القضاء الإداري اتجاه واضح في المعيار الذي تعتقنه في التفرقة بين ما يعتبر من قبيل القرارات وما يعتبر من قبيل الأحكام وإن كانت في ذلك قد مالت للمعيار الموضوعي.

فنجد لها أحكاماً استتدت فيها إلى أثر العمل وفجواھ، فاعتبرته من قبيل القرارات الإدارية إذا كان مداه عاماً وغير مقصور على أطراف الخصومة، واعتبرته حكماً إذا كان أثره مقصوراً بين الخصوم وهذا واضح من حكمھا في 1954/6/29 بشأن أحكام المجالس المليية بقولھا¹: ((بأنه لا مشاحة في أن المجالس المليية عندما تجلس

وطوائف العمال والمستخدمين الخارجين عن الهيئة أو لورثة كل منها - ومحكمة القضاء الإداري لم تكن تنظر هذه المنازعات إلا عن طريق الاستئناف.

¹ مجموعة السنة الثامنة ص 1598، وكذلك حكمھا في 1954/3/8 المجموعة السابقة، ص 888، وذهبت إلى الأخذ بهذا المعيار قسم الرأي مجتمعاً بجلسته في 1 نوفمبر 1952 ص 395، مجموعة الفتاوى للسنة الثالثة.

للفصل في قضايا الأحوال الشخصية بين أفراد الملة التابعين لها، تعتبر محاكم بكل ما في هذه الكلمة من معان، وما تصدره في تلك الأفضية، إنما هي أحكام قضائية لا قرارات إدارية ذات صفة قضائية، وبيان ذلك، أن المادة 6 من قانون مجلس الدولة/9 لسنة 1949/ نصت على أن تفصل محكمة القضاء الإداري في الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي، ومناطق التفرقة بين الجهات الإدارية المشار إليها بالمادة 6 وبين المجالس المليية، أن قرارات الجهات الإدارية يكمن وراءها تحقيق مصلحة عامة، لذلك أخضع المشرع هذه القرارات لرقابة محكمة القضاء الإداري أما لما تصدره المجالس المليية فيما تختص بنظره من قضايا فإن الغرض منه تحقيق أطراف الخصومة وهي مصالح خاصة ولذلك كانت أحكامها تخرج عن رقابة هذه المحكمة)).

ونجدها في أحكام أخرى تعتق المعيار الشكلي، من ذلك قولها في أحد أحكامها في تعريف القرار الإداري بأنه: ((إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين، متى كان ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة¹)).

وذكرت في حكم آخر في التفرقة بين التشريع والقرار الإداري قولها: ((ومن حيث أن مقطع النزاع في شأن التفرقة بين العمل التشريعي الذي هو بمنأى عن الإلغاء، والعمل الإداري القابل للإلغاء، وإنما هو المعيار الذي يؤخذ به، أهو المعيار الموضوعي أو المعيار الشكلي، فصدور قرار من السلطة التنفيذية أياً كان طبيعته

وجدير بالملاحظة أن هذا يعد من قبيل المعايير الموضوعية.

¹ حكمها في 7 يناير 1948 س2 ص222، في 25 يناير 1955 س9 ص260، وفي 7 فبراير 1956 س10 ص194.

يجعله قابلاً للطعن بالإلغاء كأى قرار إداري¹))، وفي أحكام أخرى ذهبت إلى الأخذ بالمعياريين معاً، من ذلك حكمها في 1954/12/13.²

وبعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا بالقانون 165 لسنة 1955، ذهبت هذه المحكمة نفس المذهب، باعتبار قرارات مجالس التأديب، قرارات إدارية بوجه الطعن فيها أمام محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، ومن ذلك حكمها في 1957/2/16 حيث قالت: ((إذا كان الثابت أن محكمة القضاء الإداري قضت بإلغاء قرار مجلس التأديب بناء على أسباب لا تعدو أن تكون استثناءً للنظر بالموازنة والترجيح فيما قام لدى مجلس التأديب من دلائل وبيانات وقرائن سواء في الإثبات أو النفي فإن الحكم المذكور «والحالة هذه» يكون قد جاوز حد الرقابة القانونية وحل نفسه محل مجلس التأديب فيما هو متروك لفهمه أو وزنه أو تقديره، وغني عن البيان أن القضاء الإداري هو أداة رقابة قانونية لا تعقب على قرارات تلك إلا في حدود الرقابة القانونية)).

وفي 1960/4/26 أصدرت حكماً هاماً في الطعن رقم 31 لسنة 2ق، يعد تحولاً هاماً في قضائها، وفي هذا الحكم، قررت صراحة الأخذ بمعيار موضوعي، يستند إلى ضرورة قيام المنازعة القضائية لوجود الحكم، بالرغم من اعترافها بأن أحكام

¹ حكمها في 1953/6/30 س7 ص 1825، وفي 1953/4/27 س7 ص 100.

² السنة الثانية ص 566 ومجموعة الأحكام في خمس سنوات لتعيم عطية وأبو شادي، ق 350 ص 279، وكذلك أحكامها في 1960/4/26 السنة الخامسة، ص 747، في 1960/2/20 السنة الخامسة، ص 388. وفي 1957/6/15 السنة الأولى، ص 1173.

المحاكم التأديبية وبالمثل بالنسبة لقرارات مجالس التأديب «بالقياس عليها» ليست من قبيل الأحكام، إلا أنها بسطت رقابتها عليها مباشرة، باعتبارها هي، جهة الطعن المباشرة لها، وذلك قياساً على أحكام المحاكم التأديبية، التي بالرغم من عدم كونها أحكاماً «حسبما ورد في الحكم» إلا أن القانون نص على وجوب الطعن فيها مباشرة أمامها واستناداً إلى نص المادة 80 من القانون رقم 184 لسنة 1958 الخاص بتنظيم الجامعات باعتبار أن القرار محل الطعن، كان قد صدر من المجلس المنصوص عليه بالمادة 76 من هذا القانون التي نصت على وجوب مراعاة أحكام القانون رقم 117 لسنة 1958 بالنسبة للمحاكمات التي يجريها مجلس التأديب المشار إليه وقال في ذلك¹:

((لأن كان الشارع قد ناط بالمحكمة الإدارية العليا، في الأصل بمهمة التعقيب النهائي على الأحكام... إلا أن هذا لا يمنع الشارع من أن يجعل حدود هذه المهمة، استثناء، التعقيب على بعض القرارات الإدارية الصادرة من الهيئات التأديبية لحكمة يراها، قد تجد سندها من حيث الملاءمة التشريعية في اختصار مراحل التأديب، حرصاً على حسن سير الجهاز الحكومي كما قد نجد سندها القانوني، في أن قرارات تلك الهيئات، وإن كانت في حقيقتها قرارات إدارية إلا أنها أشبه ما تكون بالأحكام، ولكنها ليست بالأحكام مادام الموضوع الذي تفص فيه، ليس منازعة قضائية بل محاكم مسلكية تأديبية... بينما القرارات القضائية إنما تقرر في قوة الحقيقة القانونية وجود حق أو عدم وجوده ولا يغير من هذه الحقيقة، أن يعبر عن الهيئة التأديبية، بلفظ المحكمة كما فعل القانون رقم 117 لسنة 1958، إذ العبرة بالمعاني لا بالألفاظ

¹ مجموعة العشر سنوات ص 566 وقد أيدته في حكمها في 23/1/1965 س 10.

والمباني...)).

ثم قالت: ((...بل أن الشارع بالقانون رقم 117 لسنة 1958، وإن كان قد غلب العنصر القضائي، في تشكيل هيئة التأديب، التي عبر عنها بالمحاكم التأديبية إلا أنه لم يعتبر قراراتها أحكاماً قضائية، وإن كان شبهها بالأحكام...)).

وغني عن القول، أن اعتبار المحاكمات التأديبية، أدخل في الوظيفة القضائية منها في الوظيفة الإدارية «على حد تعبير المذكرة الإيضاحية» ليس معناه أنها في ذاتها خصومات قضائية، تنتهي بأحكام بالمعنى المقصود من هذا، وإنما هي فقط شبيها بها وإن كانت ليست منها...

يضاف إلى ما تقدم أن المادة 80 من القانون 184 لسنة 1958 نصت على¹:

((فأكد هذا النص بما يقطع كل شبهة، التزام الشارع بالسياسة عينها التي نظم على أساسها التأديب بوجه عام، بالنسبة إلى الموظفين من حيث اختصار مراحلها بقصره على محاكمة وحيدة، أمام هيئة تتوافر فيها الضمانات اللازمة على أن يتاح التعقيب على القرار التأديبي الصادر منها أمام المحكمة الإدارية العليا وهو ما نصت عليه المادة 32 من القانون 117 لسنة 1958 الذي أحال إليه القانون رقم 184 لسنة 1958 تلك المادة التي تقضي بأن أحكام المحاكم التأديبية نهائية، ولا يجوز الطعن فيها إلا أمام المحكمة الإدارية العليا مباشرة)).

¹ أي سريان القانون 117 سنة 1958 على هذه المحاكمة وقد نص على ذلك بالمادة 102 بالنسبة لمجلس التأديب لغير أعضاء هيئة التدريس.

واعتبار، القرارات الصادرة من مجلس تأديب، كالأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية محل نظر كما سيرد .

ثم أيدت الحكم السابق بحكمها في 15/5/1961¹، واستندت إلى نص المادة 15 من القانون 55 لسنة 1955 بشأن مجلس الدولة، مع أن هذه المادة لم تشر إلى مجالس التأديب وإنما أشارت إلى المحاكم التأديبية وقالت في ذلك: ((أن الطعن في قرارات مجلس التأديب قد انتقل إلى هذه المحكمة بمقتضى رئيس الجمهورية المتحدة بالقانون 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة))، فقد نصت المادة 15 منه على أنه: ((يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية...))

ويكون لذوي الشأن أو لرئيس هيئة مفوضي الدولة أن يطعن في تلك الأحكام خلال ستين من تاريخ صدور الحكم)).

وفي حكم آخر لها في 22/2/1962²، اعتبرت القرار الصادر من مجلس التأديب بمثابة حكم صادر من المحكمة التأديبية، وذلك بقولها: ((إن قرار مجلس التأديب المطعون فيه الصادر بعزل الطاعن ما هو إلا حكم يسري عليه ما يسري على أحكام العزل من المحاكم التأديبية، فيكون الطعن فيه مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا ويكون لزاماً على المفوض أن يطعن فيه إذا ما طلب صاحب الشأن ذلك، فإن كان الطاعن قد تقدم بطلب إلى مفوض الدولة أمام المحكمة الإدارية لمعافاته من رسوم الطعن في هذا القرار أمام المحكمة المذكورة، فقد كان على المفوض أن يعتبر هذا الطلب بمثابة طلب للطعن في هذا

¹ س6 ص1065 .

² مجموعة أحكام السنة الثامنة، ص335، وكان الموضوع يتعلق بقرار صدر من مجلس تأديب موظفي الجامعات من غير أعضاء هيئة التدريس بفصل أحد الموظفين.

القرار وبالتالي كان لزاماً عليه طبقاً للقانون¹، أن يقوم بالطعن فيه)).

وقد خلصت المحكمة العليا إلى اعتبار نفسها مختصة في هذا القرار بعد أن قام الموظف بترك طلب المعافاة ورفع الطعن بالرسوم مع اعتبار هذا الطلب بمثابة إجراء قاطع لميعاد الطعن وخلصت إلى إلغاء هذا القرار مع مجازات الموظف بالخصم شهرين من مرتبه وهذا القضاء تواتر حتى أصبح مستقراً²، فقد أيدته في حكمها في 1965/1/23³، وكذلك في حكمها في 1965/12/25⁴، حيث ذكرت صراحة بأنه لا يجوز الطعن في قرارات مجالس التأديب أمام المحاكم الإدارية لأن الطعن أمامها مقصوراً على الطعن في القرارات الإدارية لا في الأحكام⁵.

الا أنها أصدرت ي 1967/16 حكماً هاماً بخصوص قرارات مجالس التأديب الاستثنائية التي كان منصوص عليها في القانون 210 لسنة 1951 انتهت فيه إلى أن هذه القرارات تعد من قبيل القرارات القضائية ACTES JURIDICTIONNELS وقد استندت في ذلك إلى القياس على أحكام

¹ مادة 32 من القانون رقم 117 لسنة 1958.

² يراجع في ذلك د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، مذكرات لطلبة دبلوم العلوم الإدارية القاهرة، كلية الحقوق 1967، ص 215 وما بعدها.

³ س 10، عدد 1، ص 439، 463.

⁴ هذا الحكم غير منشور باعتباره لا يتضمن مبدأ جديد.

⁵ وحكمها في 1967/2/11 س 12 ص 295 بخصوص مجلس التأديب الخاص بغير أعضاء هيئة التدريس في الجامعات.

المحاكم التأديبية¹.

وقد سارت المحكمة العليا في هذا الاتجاه في حكمها في 1967/12/30 بخصوص اللجنة الاستئنافية للعمد والمشايخ المنصوص عليها في المادة 31 من القانون 106 لسنة 1957 والمختصة بتأديب العمدة أو الشيخ، وقد استندت في ذلك إلى أن هذه اللجنة تصدر قراراتها كجهة استئنافية، كما لا توجد جهة أخرى تعقب عليها².

والاستناد إلى صدور القرار من جهة استئنافية نهائية للقول بصفته القضائية محل نظر كما سيرد.

ثم اعتنقت هذا الاتجاه في حكمها في 1968/1/6 بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة من الهيئات المهنية³، وذلك بتأييد حكم لمحكمة القضاء الإداري بعدم

¹ س13 ص 236، واعتنقت هذا الاتجاه أيضاً في حكمها في 1968/6/29 س13 ص1104، بالنسبة لقرارات المجالس التأديبية للمخالفات المالية.

² س13 ص363،354.

³ وهناك حكم للمحكمة الإدارية العليا، بخصوص القرارات التي تصدر من الهيئات النقابية في 1966/3/27، باعتبار هذه القرارات سواء صدرت في موضوع التأديب من هيئاتها المختصة أو صدرت من مجالس النقابة في مسائل القيد بالسجلات أو في غير ذلك من الأغراض قرارات إدارية، تقبل الطعن فيها مباشرة بالإلغاء، باعتبار أن القانون أضفى على كافة هيئات التمثيل المهني شخصية معنوية، مستقلة، فحولها حقوقاً من نوع ما تختص به الهيئات الإدارية العامة، مثل احتكار المهنة وقصرها على أعضائها، دون سواهم.... وفرض رسوم مالية كاشتراكات.... وسلطة إصدار قرارات واجبة التنفيذ في شؤون الأعضاء وتأديبهم... فهي بذلك تعتبر شخص

اختصاصها «واختصاص المحكمة الإدارية العليا» بطلب إلغاء القرار الصادر من المجلس الاستئنافي بنقابة الأطباء، بتأديب أحد الأطباء، قياساً على القرارات الصادرة من مجالس التأديب التي سبق لها أن مدت اختصاصها، كجهة طعن أولى بالنسبة لها، وذكرت أنه لا يغير من الأمر شيئاً كون الطاعن موظفاً عمومياً، أو فرداً عادياً، في تحديد الجهة المختصة بنظر الطعن¹.

إلا أن القرارات التأديبية، على خلاف القاعدة العامة، يتعين على السلطة التأديبية أن تبين أسبابها المسوغة لها²، ومن ثم لا يكون لزوم التسبيب بدوره في قرارات مجالس التأديب المشار إليها، من شأنه أن يسبغ عليها ثمة الأحكام.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية، في حكمها في 1967/2/16 إلى عكس هذا الاتجاه حيث انتهت إلى أن مجلس تأديب الأطباء، لا يعتبر هيئة قضائية لا تسأل الدولة عن تصرفاتها، وإنما هي مجرد هيئة إدارية تمارس سلطة إدارية لأن القرار التأديبي الذي تصدره مجالس التأديب لا يحسم خصومة قضائية بين طرفين متنازعين على أساس قاعدة قانونية تتعلق بمركز قانوني خاص أو عام³.

إداري من أشخاص القانون العام، س11 ص580، وهذا الحكم استقرت عليه منذ 1958/4/12، مجموعة أبو شادي في عشر سنوات، ج2 ص1739.

¹ س13 ص391.

² أحكام المحكمة الإدارية العليا في 1957/11/9، س3 ص66. في 1962/5/5، س8 ص863، وفي 1965/6/12، س10 ص1633، وفي 1966/2/26، س11 ص447.

³ الدائرة المدنية س18 ص373.

وبذلك تكون محكمة النقض قد استتدت في نفي الصفة القضائية عن هذه القرارات إلى المعيار الموضوعي، وسيرد أن هذه القرارات لا تعد أحكاماً كذلك بالنظر إلى المعيار الشكلي.

وإذا كانت المحكمة الإدارية العليا، تذهب إلى بسط اختصاصها «مباشرة» على قرارات مجالس التأديب، فهل هذه القرارات تعد من قبيل الأحكام؟

الواضح أن المحكمة الإدارية العليا لم تستند إلى معيار معين في الفقه لمد اختصاصها بنظر الطعون في قرارات مجالس التأديب مباشرة.

كذلك يمكن القول إن قرارات هذه المجالس لا تعد أحكاماً، أي كان المعيار الذي ينظر إليها من خلاله.

فطبقاً للمعيار الموضوعي، الذي ينظر إلى كنه الشيء وطبيعته، سواء بالنظر إلى موضوعه أو غايته أو تكوينه، ولا تعد أحكاماً بالمعنى الصحيح.

لأن هذا المعيار، يتطلب أن تكزن هناك منازعة بين طرفين أو أكثر تنتهي بتقرير حق أو رفضه، على أن يكون لهذا التقرير حجية الشيء المقضي به، بأن يمتنع سحبه على الجهة التي أصدرته بمجرد صدوره ولا يكون لأية جهة ولاية عليه إلا الطعن المقررة.

أما القرار الإداري، فلا يفترض منازعة «على الأقل في جميع الأحوال» كما أنه لا يتمتع بالحجية فيجوز سحبه طبقاً لقواعد السحب.

هذا فضلاً عن أن الحكم له مدى خاص بين الخصوم باعتباره حسماً لمنازعة بينهم أما القرار فالتقصد منه الصالح العام حتى ولو ترتب عليه حق لأحد

الأشخاص أو واجب عليه، فمداه عام يتعدى الحالة التي صدر بخصوصها وبالنظر إلى قرارات مجالس التأديب على ضوء هذا المعيار، نجد أنها لا تعدو أن تكون قرارات إدارية بتوقيع جزاء، فليس هناك خصومة حقيقية على النحو المعروف في قانون المرافعات بين متخاصمين، ومن ثم لا يكون قرار مجلس التأديب في خصومه، كما أن مدى القرار عام لأنه ليس مقصوراً بين متنازعين¹.

أما بالنسبة للحجية فقد ينظم المشرع طريقاً، للطعن في قرارات مجالس التأديب في النطاق الإداري، كما هو الشأن بالنسبة لقرارات مجلس التأديب بهيئة الشرطة²، أما إذا لم يكن هناك هيئة إدارية أخرى ينظم التظلم أمامها، فإن قرار مجلس التأديب يعتبر بمثابة القرار الإداري النهائي الذي لا يجدي فيه التظلم ويكون قابلاً للطعن فيه مباشرة بلا تظلم³.

وهذا ليس بدعاً في المجال الإداري، لأن هناك حالات من هذا القبيل، ولم يقل أحد أنها أحكام، كما أن المحكمة الإدارية العليا، بصدد اعتبارها قرارات إدارية يطعن فيها أمام محكمة القضاء الإداري مباشرة، دون حاجة إلى تظلم.

¹ لأن المقصود بتوقيع الجزاء صالح المرفق قبل إيلام الموظف وعقابه.

² حكما المحكمة الإدارية العليا في 1965/1/23 السنة العاشرة العدد الأول صفحة 439، 463.

³ إذ المفروض أن قرارات الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائي الذي نص قانون مجلس الدولة على الطعن بالإلغاء/المادة 8/ تتمتع بقوة الأحكام النهائية، الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، طبعة 1960، ص108، والدكتور القطب محمد القطب طبلية: العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي في مصر، ص112 وما بعدها.

هذا فضلاً على نص القانون الخاص بمجلس الدولة عليها باعتبارها قرارات إدارية، وجعل الطعن فيها مباشرة بالإلغاء، باعتبارها صادرة من سلطات تأديبية ولم يوجب التظلم فيها، كما أن التظلم فيها لا يقطع ميعاد الدعوى بإلغائها¹.

ومن هذه القرارات، قرارات لجنة العمد والمشايخ بتأديب العمدة أو الشيخ². وقرارات مجالس التأديب التي كان منصوص عليها بالقانون 210 لسنة 1951 والتي حلت محلها المحاكم التأديبية التي أنشئت بالقانون 117 لسنة 1958³، والتي كانت تعتبر من قبيل القرارات الإدارية التي يطعن فيها بالإلغاء إلى وقت صدور حكم المحكمة الإدارية العليا في 16/12/1967 المشار إليه.

أما إذا نظرنا إلى هذه القرارات، على ضوء المعيار الشكلي الذي يحدد صفة العمل من خلال الشكل الذي يتمثل في مصدر القرار، وإجراءات إصداره، فإنها لا تعد من قبيل الأحكام كذلك، لأن مجلس التأديب وإن كان يتضمن في تشكيله عنصراً قضائياً

¹ المادة 8 من القانون رقم 55 لسنة 1959 (والقانون رقم 165 لسنة 1955)، والمادة 12 من هذا القانون، وحكم المحكمة العليا في 15/1/1957 س 2 ص 1173، وفي 17/3/1962 س 7 ص 445، وفي 26 ابريل سنة 1960، مجموعة السنوات الخمس ق 528.

² حكمها في 15/6/1957 مجموعة السنوات ق 88، ويلاحظ أن هذا الاتجاه عدلت عنه في حكمها في 30/12/1967 المشار إليه.

³ حكمها في 14/11/1957 مجموعة خمس سنوات ق 534، وفي 6/12/1958 ق 535 من نفس المجموعة، وقد ذهبت إلى اعتبار قرارات مجالس التأديب قرارات إدارية يطعن فيها بالإلغاء، الدكتور العميد عثمان خليل، ص 259.

فإن هذا العنصر ليس هو الغالب في تشكيله، هذا فضلاً على أنه منتدب¹، لهذا المجلس الذي يشكل في نطاق الجهة الإدارية التابع لها الموظف المحاكم.

وهذا التمثيل كان قائماً من قبل، بالنسبة لمجالس التأديب التي كانت تشكل طبقاً للمادة 86 من القانون رقم 210 لسنة 1951 التي كانت تنص على أن: ((المحكمة التأديبية للموظفين يتولاها مجلس تأديب مؤلف من اثنين من الموظفين في درجة مدير عام، أحدهما من غير المصلحة التابع لها الموظف المحال إلى المحكمة التأديبية ومن نائب من إدارة الرأي المختصة بمجلس الدولة ومن هذه المجالس لم يقل أحد أنها محاكم وأنها تصدر أحكاماً، بل اعتبرت قراراتها، قرارات إدارية يطعن فيها مباشرة بالإلغاء)).

أما بالنظر إلى الإجراءات التي تتبع في هذه المجالس، فهي لا تعدو أن تكون من قبيل إجراءات التحقيق التي تسبق صدورها قرار بالجزاء، وهذه الإجراءات تكفل للموظف حق الدفاع كما تستلزم مواجهته بالتهمة المنسوبة إليه وتفصيلها²، فهذه المجالس لا تتبع الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات الخاصة بالمحاكمة، فهي لا تعقد جلسات علنية بالمعنى الصحيح وليس هناك جهة تتولى الاتهام، ولا تخضع للإجراءات الخاصة بتحرير الأحكام والنطق بها.

ويذهب بعض الشراح الذين ذهبوا إلى نقد مسلك المحكمة الإدارية العليا لقديم في

¹ من بين أعضاء مجلس الدولة.

² حكم المحكمة الإدارية العليا في 16/12/1967 س 13 ص 373.

اعتبار القرارات التأديبية، بمثابة قرارات إدارية¹، إلى الاستناد إلى أن هذه القرارات تصدر في خصومة قائمة بين الموظف وجهة الإدارة التابع لها الموظف والمتمثلة للمصالح العام، وهي إن لم تكن خصومة شخصية إلا أنها التي رسمها وفي ظل الضمانات التي قررهما، وبذلك «وفي وجهة النظر هذه» يكون القرار التأديبي مشابه للحكم الجنائي من نواحي متعددة أو يقترب منه، وهذا الرأي لا يتمشى مع ذكرته آنفاً، ونضيف أنه لا يجوز الاستناد إلى هذا السبب لإضفاء صفة الأحكام أو العمل القضائي على القرار التأديبي، سواء كان صادراً من جهة رئاسية أو من سلطة تأديبية متمثلة في مجلس تأديب، لأن الجهة الإدارية عندما تفصل بالتظلم، إنما تفصل في منازعة بينها وبين المتظلم طبقاً للأوضاع والإجراءات التي نص عليها القانون ومراعاة الضمانات التي قررهما، ولا يمكن القول في أن فصلها في التظلم يعد حكماً.

كذلك لا يمكن الاستناد، لإضفاء الصفة القضائية على عمل ما، إلى صدوره من درجة ثانية أو جهة استئنافية، ذلك لأن القانون قد ينظم في المجال الإداري طريقاً للمراجعة، سواء أما جهة رئاسية أو أمام هيئة تشكل لهذا الغرض،

¹ الدكتور محمود محمد حافظ: من كتابه الإداري والقانون الإداري المقارن، ص359، ورسالة القطب محمد القطب طبلية: العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي في مصر، ص112، ويلاحظ أنهما لم يفرقا بين القرارات التأديبية والقرارات الصادرة من مجلس تأديب هذا بالرغم من أن الدكتور محمود حافظ يذهب في كتابه محمود محمد حافظ: من كتابه الإداري والقانون الإداري المقارن، ص378، إلى اعتبار القرارات الصادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائي قرارات إدارية يطعن فيها مباشرة بالإلغاء مع أن عنصر الخصومة أو المنازعة أظهر بالنسبة لهذه القرارات منه بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة من سلطات رئاسية.

ومن قبيل النوع الأول، السلطات الإدارية التي أعطاهها القانون سلطة البت في التظلمات من القرارات الإدارية، وهذا البت لا شبهه حول طبيعته الإدارية، أما النوع الثاني فهناك أمثلة عليه من أحكام المحكمة العليا ذاتها، فقد ذهبت في حكمها في 1967/3/25 إلى أن مجالس المراجعة المنصوص عليها في القانون 46 لسنة 1962، والتي تشكل برئاسة قاضٍ والتي تصدر قراراتها كجهة استئنافية، يعد ما تصدره قرارات إدارية وليست أحكاماً¹.

وكذلك حكمها في 1967/6/17 بالنسبة لقرارات مجالس المراجعة المنصوص عليها بالقانون رقم 56 لسنة 1954²، وبذلك يكون هذا المعيار غير صالح بالمرة لتحديد طبيعة العمل.

من أجل ذلك لم تستند المحكمة العليا في سحب اختصاصها على قرارات هذه المجالس إلى أي من هذين المعيارين، إنما استندت في ذلك بصفة أساسية «كما يتضح من أحكامها السابق الإشارة إليها» إلى القياس على أحكام المحاكم التأديبية وهذا القياس مع الفارق، ذلك لأن المحاكم التأديبية، هي جهات قضائية بالمعنى الصحيح فتشكيلها يغلب عليه العنصر القضائي³.

¹ س12 ص800.

² س12 ص1185.

³ لأنها تشكل من ثلاث أعضاء اثنان منهم من أعضاء المجلس، لأحدهما رئاسة الهيئة والثالث إما من الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة أو ديوان المحاسبات بالنظر إلى طبيعة المخالفة (مالية، إدارية).

كما أن هناك سلطة تتولى أمامها الاتهام دون أن يكون لها رأي بالحكم¹، وجلساتها علنية وتتبع جميع إجراءات المرافعات «سواء من في سير الجلسات أو تحرير الأحكام أو النطق بها» والتي تتقيد بها المحاكم الإدارية، كما أن لكل متهم أمامها أن يستعين بمحام للدفاع عنه والرد على الاتهامات الموجهة إليه، فهو على ذلك أشبه بالحكم الجنائي².

أما أن هذا القياس يصطدم ونصوص القانون، فذلك لأن المادتين الثامنة والثانية عشرة من القانون رقم 55 لسنة 1959 تشيران صراحة إلى قرارات مجالس التأديب، من ضمن القرارات التي يوجه إليها الطعن بالإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، من ذلك نص المادة 8 التي تنص على أن يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري³.../رابعاً/ (الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بالطعن في القرارات النهائية للسلطات التأديبية...)، وتنص المادة 12 من هذا القانون في معرض بيان الطلبات التي لا تقبل قبل التظلم منها... الطلبات المقدمة رأساً بإلغاء القرارات الإدارية في البندين/ثالثاً/و/رابعاً/ عدا ما كان منها صادراً من مجالس تأديبية.

¹ هي النيابة الإدارية.

² الدكتور محمود حافظ، محمود محمد حافظ: من كتابه الإداري والقانون الإداري المصري المقارن، ص 359، الدكتور القطب محمد القطب طبلية: العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي في مصر، ص 112.

³ إلغاءً وتعويضاً.

فمؤدى هذين النصين، أن قرارات مجالس التأديب قرارات إدارية، يطعن فيها بالإلغاء مباشرة، دون استلزام التظلم قبل طلب إلغائها، وهذا الرأي هو الذي يميل إليه الفقه في فرنسا كما تقدم، بل ذهب المحكمة العليا في 19/11/1966 إلى اعتبار القرارات الصادرة بتأديب المأذونين، من دوائر الأحوال الشخصية بالمحاكم الابتدائية بمثابة قرارات إدارية¹.

بالرغم من هذه القرارات طبقاً للمعيار الشكلي، فضلاً عن عنصر المنازعة، تعد من قبيل الأحكام، باعتبار أن الهيئة التي تصدرها، محكمة بالمعنى الصحيح، وقد استندت في ذلك إلى سلطة وزير العدل في تعديلها، ويرد على ذلك بأن الأحكام التي تصدر من محاكم أمن الدولة تخضع لتصديق السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية ولم يقل أحد بأنها قرارات إدارية².

¹ س12 ص225.

² المواد 12، 14، 15 من القانون رقم 162 لسنة 1958 الخاص بمحاكم أمن الدولة.

الفرع الثالث

شروط الشكل والمدة

الطعن أمام المحكمة العليا،، فيكون بإيداع تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة العليا من محام مقبول أمامها، ولا تشترط طريقة معينة للإيداع¹، ولكن يبطل التقرير إذا لم يشمل على البيانات المنصوص عليها بالمادة 16 من القانون رقم 55 لسنة 1959 وهي علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم، بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان بالأسباب التي بني عليها الطعن، وطلبات الطاعن، ولكن هذه المادة لم تجعل عدم مراعاة ذكر هذه البيانات مبطلاً للحكم بقوة القانون، ولكن أجازت للمحكمة العليا أن تحكم بذلك، وهي تحكم بهذا البطلان إذا كانت المخالفة من شأنها التجهيل بالطعن، ولا تحكم به إذا كان الإغفال هيناً يسيراً يمكن تداركه.

فقد حكمت بإبطال طعن لم يوضح فيه الموضوع توضيحاً كافياً مما أدى إلى

¹ حكمها في 26/4/1960 السنة الخامسة، ص 865.

التجهيل به¹، وقالت في ذلك: ((أن مراد القانون من بيان الحكم المطعون فيه وتفصيل الأسباب التي بني عليها الطعن، هو أن يمكن للمحكمة الإدارية العليا أن تستظهر مما أورده الطاعن من ذلك مواطن ما يعيبه على الحكم المطعون فيه من مخالفة للقانون أو خطأ في تأويله وتطبيقه ولذلك أوصت المادة السادسة عشرة من قانون تنظيم مجلس الدولة أن يشتمل تقرير الطعن على بيان للحكم المطعون فيه يميّط عنه الغموض والتجهيل وعلى تفصيل للأسباب التي قام عليها الطعن وإلا جاز الحكم ببطلانه، وما أرادت ببيان الأسباب إلا بطريقة يجليها ويكشف عن المقصود منها كشفاً وافياً يفضي عنها الغموض والجهالة ويستبان منه العوار الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره فيما قضى به ويمكن المطعون عله من تحضير دفاعه منذ إعلانه بصورة تقرير الطعن))²، فإذا كانت الطاعنة قد تردت في طعنها في غلط بين من جهة موضوع الحكم الذي طعنت فيه بحيث ورد في ظنها أنه يتعلق بموضوع آخر بنت الصلة بالموضوع الحقيقي الذي فصل فيه ثم ترتب على هذا الخطأ أنها أوردت في طعنها أسباباً لا تنطبق على موضوع الحكم مقحمة على وقائعه التي فصل فيها فإن هذا الطعن يكون إذاً مجهلاً في موضوعه وأسبابه جهالة فاحشة من شأنها أن تعجز هذه المحكمة عن مراقبة ما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه.

وهبّت إلى بطلان التقرير إذا أغفل تحديد شخص المختصم في تقرير الطعن

¹ حكمها في 1963/4/14، س8 ص1048.

² ولم تشترط المحكمة أن تكون هذه الصورة موقعة من الطاعن، حكمها في 1955/11/19، س1 ص147.

باعتبار ذلك من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها البطلان¹، وكذلك إذا وجه الطعن إلى خصم متوفى دون أصحاب الصفة فيه²، وقضت بعدم البطلان في حالة ما إذا حدث خطأ في سياق عناصر المنازعة وفي أسباب الطعن، لأنه من المباح ذكر الأسباب بعد إيداع التقرير ولو لأول مرة أمامها³.

وقضت بأن استناد الطعن إلى أسباب موضوعية غير صحيحة لا يبطله لأن مناقشة صحة الأسباب مسألة موضوعية لا صلة لها بشكل الطعن⁴، وذهبت إلى أن وقوع خطأ مادي في التقرير بأن رفع باسم وزير التربية والتعليم (التعليم العالي) بدلاً من مدير الجامعة لا يبطل التقرير⁵، وبالمثل إذا وقع التقرير من عضو حديث التخرج في إدارة قضايا الحكومة، لأن كل من أعضاء الإدارة «في حدود تخصصه» ممثل لرئيسها في الإنابة نيابة عن الحكومة⁶.

ويجب مع التقرير دفع الكفالة المنصوص عليها بالمادة 15 فقرة أخيرة من القانون 55 لسنة 1959.

أما بالنسبة للمدة التي يجب أن يقدم الطعن خلالها حتى يكون مقبولاً فهي طبقاً

¹ حكمها في 1965/4/25، مجموعة العشر سنوات، ص 709 ق 315.

² حكمها في 1962/6/3، ص 7 ص 1007.

³ حكمها في 1961/11/25، ص 7 ص 47، وحكمها في 1967/12/9، ص 13 ص 215.

⁴ حكمها في 1963/2/9، ص 8 ص 651.

⁵ حكمها في 1960/1/16، ص 5 ص 757.

⁶ حكمها في 1962/5/19، ص 7 ص 871.

للمادة 15 من القانون رقم 55 لسنة 1959 ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم¹، لأن الحكم الإداري «نظراً لطبيعة الإجراءات أمام القضاء الإداري» لا يكون إلا حضورياً إلا أن المحكمة الإدارية العليا ذهبت إلى الأخذ بفكرة الحكم الغيابي وبنظرية العلم اليقيني في حكمها في 1965/5/29²، إذ قبلت طعناً من موظف في حكم تأديبي صادر ضده تقدم به بعد فوات المواعيد القانونية محسوبة من تاريخ صدوره، لاعتدادها بتاريخ علمه بصدور الحكم ضده، وهو تاريخ تنفيذه عليه، بعد أن قبلت الدفع المبدئ منه بعدم علمه بمحاكمته بقولها: ((إنه وإن كان ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا هو ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم إلا أن هذا الميعاد لا يسري في حق ذي المصلحة الذي لم يعلن بإجراءات محاكمته وبالتالي لم يعلم بصدور الحكم ضده إلا من تاريخ علمه اليقيني بهذا الحكم...ومن حيث أنه ليس في الأوراق ما يفيد أن الطاعن قد علم بصدور الحكم المطعون فيه قبل 1961/8/3 "تاريخ تنفيذه عليه" وقد تقدم بطلب لإعفائه من رسوم الطعن في 1961/9/8 أي قبل مضي ستين يوماً على علمه بالحكم، وقد صدر القرار بإعفائه من هذه الرسوم في 1961/9/30 وأودع تقرير العن في 1961/10/2 وبذلك يكون الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، ويكون الدفع بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد غير قائم على أساس سليم)).

والواقع أن المحكمة الإدارية العليا، كانت مدفوعة في ذلك بما وقع في هذا الحكم

¹ وهذا الميعاد يرد عليه الوقف والانقطاع، كما هو الشأن بالنسبة لميعاد رفع الدعوى، حكمها في 1966/12/24، س10 ص441.

² س10 ص1483 وأخذت كذلك بفكر العلم اليقيني في حكمها في 1965/5/9، س10 ص1329، وفي حكمها الصادر في 1967/12/9، س13 ص351.

من خطأ جسيم بعدم إعلان هذا الموظف بإجراءات محاكمته ولا بقرار الاتهام ضده مما ترتب عليه أن حوكم غيابياً دون أن تتاح له لفرصة في إبداء أي وجه من أوجه دفاعه.

وهذا المبدأ مما تقتضيه العدالة وتوجيهه إذ ليس من العدل أن ينفذ على شخص حكم لا علم له به، إلا أنه كان من الواجب في هذه الحالة أن يسلك الموظف دعوى البطلان الأصلية ضد هذا الحكم لأنه وإن كان باطلاً، فإنه أصبح نهائياً لفوات ميعاد الطعن فيه، وإن قانون المجلس لا يأخذ بالأحكام الغيابية، وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلا قبول هذه الدعوى في حالة مماثلة بجلسة 1961/2/18 وقالت في ذلك: ((...ومن حيث أنه ولأن كان لا يجوز أن يطعن بالأحكام بطريق البطلان الأصلي، وإنه إن كان الحكم باطلاً وانقضت مواعيد الطعن فيه أو استنفذت أعتبر صحيحاً من كل الوجوه ولا يجوز بأي حال من الأحوال التمسك بأي وجه من أوجه بطلانه طبقاً لقاعدة .Voies de nullités n'ont tien contre les jugements

وميعاد الطعن هذا ميعاد كامل، فيجب أن يحصل فيه الإجراء وهو الطعن كما يرد عليه الموقف والانقطاع¹، ولا يحسب منه يوم صدور الحكم المراد الطعن فيه، لأنه

¹ حكمها في 1962/3/31، س 7 ص 506. وقد ذهبت المحكمة العليا في 1967/7/1 إلا أن ميعاد رفع الدعوى، يوقف إذا قام بالمحامي المنتدب بقرار الإعفاء مانع من مباشرة الدعوى، كأن يكون قد عين في إحدى الوظائف، ويظل الوقف سارياً إلا أن يتقدم صاحب الشأن بطلب استبدال هذا المحامي إلى هيئة المساعدة القضائية وذلك خلال 60 يوماً من صدور قرار الإعفاء الأول س 12 ص 1211، وهذا القضاء، قضاء سديد، ولا سيما وأنه قيدت هذه القاعدة

يعتبر مجزياً للميعاد وينقضي بانقضاء اليوم الأخير)¹.

فإذا كان الميعاد ينتهي بيوم عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها²، كذلك ذهبت المحكمة إلى تطبيق قانون الأصول بخصوص مواعيد المسافة بإضافة ميعاد مسافة بالنظر إلى موطن الطاعن، إلى ميعاد الطعن³، وطبقت قواعد الوقف على ميعاد الطعن أمامها، فقضت بتطبيق المادة 392 من قانون المرافعات (تقابلها المادة 216 جديد) التي تنص على وقف ميعاد الطعن بموت المحكوم عليه ولا يزول الوقف إلا بعد إعلان الحكم إلى الورثة في آخر موطن كان لمورثهم وانقضاء المواعيد التي يحددها قانون بلد المتوفى لاتخاذ صفة الوارث إن كان، ويجرى من هذا التاريخ تكملة الميعاد حتى نهاية المدة الباقية منه لا لمدة جديدة، يكون أثر الوفاة هو وقف الميعاد لا قطعه⁴.

بوجوب الرجوع للهيئة التي أصدرت قرار الإعفاء خلال الستين يوماً الجائز خلالها رفع دعوى الإلغاء.

¹ حكمها في 1963/5/9، س 8 ص 651، وقد طبقت المحكمة العليا في هذا الخصوص نص المادة 20 من قانون المرافعات (وتقابلها المادة 15 جديد)، وذهبت إلى هذا المذهب في حكمها في 1955/11/19، س 1 ص 147.

² حكمها في 1956/2/11، س 1 ص 481، وفي 1958/12/21، س 3 ص 436، وفي 1962/3/31، س 7 ص 506.

³ حكمها في 1962/1/13، س 7 ص 237، يقابلها المادتين 16، 17 مرافعات جديد.

⁴ حكمها في 1963/5/18، س 8 ص 1301.

في مدى تقيدها بأحوال الطعن وقيودها

منه مطالعة أحكام هذه المحكمة يتضح أنها أجابت صراحة على هذا السؤال في بدء حياتها وذلك في حكمها في 1956/11/5¹، حيث قالت لا وجه لافتراض قيام التطابق التام بين نظام الطعن بطريق النقض المدني ونظام الطعن الإداري، سواء في شكل الإجراءات أو كيفية سيرها أو في مدى سلطة المحكمة الإدارية العليا بالنسبة للأحكام موضوع الطعن أو كيفية الحكم فيها .

وعزت هذا الاختلاف، فضلاً عن اختلاف النصوص التي تحكم الإجراءات أو الشكل المقرر للطعن والتي لا يغير من طبيعة الطعن بالنقض، إلى اختلاف طبيعة الطعن بقولها²: ((...أن هذا الخلاف مرده إلى طبيعة الطعنين وإلى التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام وتلك التي تنشأ فيما بين الأفراد في مجالات القانون الخاص...)).

وتذكر كذلك في ذات الحكم: ((...ليس لمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم

¹ س1 ص64،41، وحكمها في 1967/12/9، س13 ص215.

² الحكم السابق.

الإدارية في دعوى الإلغاء سلطة قطعية في فهم الواقع أو الموضوع تقتصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا والقياس في هذا الشأن علة نظام النقض المدني، هو قياس مع الفارق، ذلك لأن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية، هي رقابة قانونية تسلطها عليها لتتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون وهذا بدوره هو عين الموضوع الذي ستتناوله المحكمة الإدارية العليا عند رقابتها "القانونية" لأحكام القضاء الإداري، فالنشاطان وإن اختلفا في المرتبة إلا انهما متماثلان في الطليعة إذ مردهما في النهاية إلى مبدأ المشروعية تلك تسلطه على القرارات الإدارية وهذه تسلطه على هذه القرارات ثم على الأحكام...)).

ففي هذا الحكم: لم تفرق بين نفسها وبين محاكم القضاء الإداري، فجعلت رقابتها من نوع رقابة الأولى، بفارق، وهو أنها تسلطها على القرارات وعلى الأحكام، بحكم كونها وجهة طعن لهذه المحاكم.

وأضرب على ذلك بعض الأمثلة:

دعوى الإلغاء: اعترفت لنفسها، بسلطة المحاكم الإدارية في بحث الوقائع وتقديرها¹.

لم تحد المحكمة عن ذلك ومن ذلك حكمها في 1963/12/21²، وتتلخص الوقائع في أن الجهة الإدارية فصلت أحد موظفيها استناداً إلى مذكرة من مكتب حماية الآداب نسبة لهذا الموظف إتيانه لأعمال مشينة هو وزوجته مما يفقده

¹ حكمها في 1959/4/25، س4 ص1162، 1961/4/22، س6 ص903، وفي 1965/1/23، مجموعة العشر سنوات، ص1191.

² س9 ص266.

حسن السير والسلوك بعدم البعد عن كل ما يشين المرء أو يمس سمعته، وعندما طعن في هذا القرار ألغته المحكمة الإدارية استناداً إلى عدم ثبوت اشتراكه في هذه الأعمال التي نفتها عن زوجته أيضاً، ومن ذلك قولها: ((...أنه لا يتصور أن يسأل الموظف تأديبياً عن أعمال صاحبه لمجرد الصلة الطبيعية التي تفرضها الزوجية أو الأبوة، بل لا بد من أن تكون المساءلة عن اشتراكه معها))، وقولها: ((...أنه لا دليل على أن المدعي أشترك مع زوجته في إثم قارفه أو انه كان يعلم مجرد العلم بأنها سلكت طريقاً معوجاً بل لا دليل على أن هذه الزوجة قد أحاطت بها الجريمة التي نسبت إليها، بل برأها القضاء بحكم هو عنوان الحقيقة وأشار في أسبابه إلى البراءة بعدم صحة التهمة))¹.

وعند الطعن فيه أمام المحكمة العليا ألغت هذا الحكم بعد أن باشرت المهمة نفسها التي باشرتها المحكمة الإدارية قبلها، ببحثها وقائع الدعوى من جديد ومناقشة أقوال شهود الحادث، وخلصت استناداً إلى المظاهر التي يعيش بها الزوج "الموظف" مع زوجته، مع عدم وجود مورد رزق لهما غير الوظيفة، إلى إدانته وذلك بقولها².... حيث أن الوقائع المتقدمة "وهي السابق الإشارة إليها" تحمل في ثناياها، ظاهرها وباطنها انحراف المطعون ضده خلقياً يمس السلوك القويم وحسن السمعة ويؤثر تأثيراً سيئاً على الوظيفة العامة التي يشغلها وعلى كرامتها، واعتبارها، ويقلل من الثقة فيها وفي شاغلها وهو الأمر الضار بالمصلحة العامة التي يحرص المشرع على إحاطتها بسياج من الاحترام الذي لا يمكن أن يتحقق وشاغل الوظيفة على درجة مؤسفة من تدهور الخلق وقد ارتضى لنفسه هذا

¹ ص 271 س 9.

² ص 278 س 9.

الموقف المعيب فخرج به على مقتضيات الوظيفة بالتفريط في أعز ما يمكن أن يتحلى به الموظف من جميل الخصال.

وفقد بذلك صفات الخلق الكريم والسيره الحسنه وبالتالي الصلاحيه للبقاء في الوظيفة ووجب تنحيته عنها .

وقالت بعد إعادة البحث والتقدير للوقائع: ((...ويكون الحكم المطعون فيه إذ نحى غير هذا النحو قد أخطأ في تطبيق القانون وخالف الوقائع))¹.

وذهبت هذا المذهب في دعاوي المستعجلة من ذلك حكمها في 16/11/1963²، وتتلخص الوقائع في أن الجهة الإدارية كانت قد فصلت موظفاً من عمله بحجة انقطاعه عنه المدة القانونية التي تبرر هذا الفصل، فطلب من محكمة القضاء الإداري صرف مرتبه بصفة مستعجلة لحين الفصل في الدعوى الموضوعية، عملاً بأحكام المادة 21 من القانون رقم 55 لسنة 1959 التي تجيز ذلك في حالة ما إذا كان احتمال إلغاء القرار مرجحاً، وقد أجابته المحكمة لطلبه، استناداً إلى قرار الفصل بنا على أسباب ليس لها "وجود في الواقع" ولكن المحكمة الإدارية العليا ألغت الحكم بعد أن أعادت بحثها لوقائع النزاع وتحققت من الوجود المادي للوقائع التي بني عليها القرار بالفصل، مخالفةً في ذلك محكمة القضاء الإداري.

¹ ولها كذلك في مجال التأديب أحكام كثيرة على سبيل المثال أحكامها في 28/12/1963 ص287، 24/4/1965 س10 ص1094، في 8/5/1965 ص1219، 1239، 1348 من المجموعة السابقة.

² س9 ص45.

وقالت¹: ((إذا كان مبين من مطالعة قرار الفصل فيه أن سببه الذي يقوم عليه هو انقطاع المدعي عن العمل مدة أكثر من 15 يوماً بغير إذن، ويبدو واضحاً أن مثل هذا الانقطاع «إن صح» ينحدر إلى مستوى سوء السلوك الشديد... وقد استبان بحسب الصادر وبغير مساس بأصل النزاع من مطالعة أوراق الدعوى وتحقيقات النيابة الإدارية، أن واقعة الانقطاع هذه مستخلصة استخلاصاً سائفاً من أصول موجودة تنتجها مادياً وقانونياً إذ البادي من الأوراق ومن تحقيقات النيابة الإدارية أن الشهود من خدم مسجد السلحدار "وكان المدعي يعمل إماماً به" ومن الأهلين أجمعوا على أن المدعي تخلف عن إلقاء الدرس المكلف بإلقائه من هذا المسجد مدة تزيد عن ثلاثة شهور قبل التحقيق معه... وإن ادعاء المدعي بتلفيق مدير المساجد لهذه الواقعة كيداً له، ادعاء لا دليل عليه...)).

وهذا مسلکها كذلك بالنسبة للطعون غير الخاصة بالجزاء ومن ذلك حکمها في 1930/11/24²: وتتلخص الواقعة في أن أحد الموظفين أمام محكمة القضاء الإداري في ترقية آخرين بحجة تخطيه بهم لكونه يفوقهم في مرتبة الكفاية والامتياز وقد أجابته المحكمة لطلبه وألغت القرار، ولكن المحكمة العليا أعادت بحث الموضوع من جديد وبينت مراتب كل منهم وكفايته وقارنت بينهم وبينت بأنهم متمثلين في الكفاية ثم ألغت الحكم لاعترافها للإدارة بحق ترقية من تريد من بين المتمثلين وقالت في ذلك³: ((أن جميع من شملهم القرار "قرار الترقية المطعون

¹ س9 ص50.

² س9 ص120 وكذلك حکمها في 1965/4/25، س10 ص1140.

³ س9 ص128.

فيه" حصلوا على مجموع من درجات الكفاية في عامي 1955-1956 أكثر من 90 درجة في كل عام ومن ثم يكونون جميعاً في مرتبة ممتازة... فينطلق سلطان الإدارة في موضع معيار المفاضلة بينهم أو فيما بينهم وغيرهم من الحاصلين على مثل مرتبتهم... ولا معقب عليها في ذلك ولا تثريب عليها فيما انتهت إليه إذا سلم اختيارها مما يعيب هذه السلطة هو الانحراف وسوء استعمالها...)).

ومن أحكامه في المسائل التي تتعلق بالحريات العامة، حكمها في 1963/9/14¹، وتتلخص الوقائع في أن وزير الداخلية أصدر قراراً باعتقال أحد الأشخاص من رجال المباحث الجنائية بأنه من اللصوص الذين آثروا من سرقة مهمات الجيش البريطاني وتهريبها أبان الحرب الماضية تم الإتجار فيها، وكلك إلى سبق اتهامه في قضايا سرقة لم يحكم عليه فيها .

ولكن محكمة القضاء الإداري قضت بإلغاء هذا القرار «كما سبق لها أن قضت بوقف تنفيذه» مستتدة في ذلك²، إلى أنه: ((يتضح من مذكرة المباحث الجنائية أن الأسباب استتدت إليها الجهة الإدارية في إصدار قرار الاعتقال المطعون فيه تقوم على سوء سيرة المدعى وسمعته. واتهامه في عدة قضايا، ويبين من تأشيرة السيد/وكيل النيابة، أنه لا صفة له في التحقيقين الأوليين، أما قضية الجناية فالمدعي ليس متهماً فيها وإنما المتهم شخص آخر وهو... ومن ثم فإن ما استتد إليه الإدارة من نعت المدعي بالخطورة على الأمن وسوء السيرة والسمعة لا يرتكز على أساس ثابت وبالتالي فإن القرار المطعون فيه الصادر بالقبض عليه وحجزه

¹ س9 ص228.

² س9 ص325.

في مكان أمين لا يقوم على سبب ويتعين الحكم بإلغائه)).

ولكن المحكمة العليا عند الطعن أمامها أعادت بحث هذا السبب مرة أخرى كما لو كانت محكمة أول درجة وخلصت إلى أسباب صحة الوقائع المكونة لهذا السبب الذي صدر بناءً عليه هذا القرار وقالت في ذلك¹: ((...ولما كانت الوقائع التي قام عليها قرار الاعتقال المطعون فيه والتي تكون ركن السبب في هذا القرار لها أصل ثابت في الأوراق والتحريات والاستدلالات، التي تضافرت على استجماع عناصرها وتأييد صحتها أجهزة الأمن المتخصصة وهي... وقد تضمنت التقارير المتضمنة من هذه الجهات بيانات ووقائع محددة مفصلة قدرت خطورتها على الأمن...)).

وبعد أن أخذت بصحة هذه الوقائع التي تضمنتها هذه التقارير ذكرت رداً على دفاع المدعي بعدم اتهامه في هذه القضايا بقولها: ((...أن عدم تقديمه للمحكمة في هذه القضايا، كان بسبب ما عرف عنه من شدة البأس وفرط الحرص وكثرة الأعوان ووفرة المال وبراعة التفتن بأساليب الخلاص...))، وردت على دفاعه الخاص بقيام الإدارة ذاتها بمنحه ترخيصاً بحمل السلاح بقولها: ((...أما منحه ترخيصاً بحمل سلاح، فلا يدفع عنه ما علق بسلوكه من مأخذ تجعل منه عنصراً خطراً يهدد الأمن العام بعد الذي ثبت من الظروف التي كشفت عنها المباحث من أن هذا الترخيص كان وليد عدم الدقة في التحري وثمره المساومة بينه وبين رجال المباحث بمحافظة القاهرة الذين عقد معهم صلات صداقة استعملها في جعلهم يعاونونه في الحصول عليه...)).

¹ حكمها كذلك، في 1963/12/21 س9 ص243، وهو خاص بإلغاء ترخيص لأحد الأشخاص ببيع مواد تمويينية.

وانتهت المحكمة إلى تكوين اقتناعها، بأن هذا القرار بني على سببه على النحو الذي وضحته¹.

وهذا المسلك من جانبها ليس مقصوراً على دعاوي الإلغاء، بل يشمل جميع أنواع الدعاوي التي يختص بها المجلس ومن ذلك تسويات فصي حكمها في 1963/11/17²، ذهب هذا المذهب بعدم التقييد بأحوال الطعن المنصوص عليها في القانون وقيودها وتتلخص الواقعة في أن أحد العمال أقام دعوى أمام المحكمة الإدارية لتسوية حالته طبقاً لكادر العمال باعتباره صيباً منذ بدء تعيينه، فأجابته المحكمة لطلبه وأسست قضائها على أن المدعي عين في أول يونيو سنة 1937 في مهنة صبي فيكون من الواجب، عملاً بأحكام هذا الكادر تسوية أجره على أساس منحه 200 مليماً يومياً اعتباراً من أول السنة التالية بالخدمة.

وقد طعن في هذا الحكم استناداً إلى أن المدعي لم يعين في وظيفة صبي صانع فيكون الحكم قد أخطأ في وقائع الدعوى.

وعند الطعن أمام المحكمة العليا بحثت الموضوع وكأنه لم يسبقها إلى بحثه محكمة أدنى وانتهت إلى إلغاء الحكم بعد أن اتضح أنه عين بدرجة عامل عادي وليس صبي صانع وقالت في ذلك: ((ومن حيث أن الثابت من الأوراق وملف خدمة المطعون ضده أنه بتاريخ أول يونيو سنة 1937 الحق ضمن عشرة أولاد رشحهم

¹ المرجع السابق.

² س 9 ص 56، حكمها كذلك في 1965/2/6 س 10 ص 593، وحكمها في 1965/2/13 س 10 ص 659.

المهندس المقيم للعمل في أعمال المجاري في مهنة صبي بأجر يومي قدره 30 مليماً
رفع إلى 40 مليماً في أول يونيه سنة 1938 ثم عين في يوليه سنة 1943 بوظيفة
عامل ترسيب بأجر يومي قدره 80 مليماً وعند نفاذ قواعد العمال في أول مايو
سنة 1945 عدلت أجرته بمقتضاها ووضع في مهنة زيات في الفئة 240/140
متر المعدلة بـ 300/140 متر بأجر يومي قدره 180 مليماً ثم تدرج بالعلاوات
الدورية حتى بلغ 200 مليماً يومياً اعتباراً من أول مايو سنة 1954، ويبين من
ذلك أن المطعون ضده كان «منذ تعيينه» ابتداءً من العمال العاديين وعندما سويت
حالته طبقاً لأحكام كادر العمال وضع في مهنة «زيات» المقرر لها الفئة
300/140).

وقضت كذلك في دعوى أخرى خاصة ببدل ومصاريف سفر، وتتلخص
وقائعها في أن أحد أساتذة الجامعات انتدب لحضور مؤتمر جمعية المحاسبين
والمراجعين بمدينة سياتل في واشنطن وزيارة بعض الجامعات والهيئات المعينة
بشؤون المحاسبين بأميركا، ولكنه اضطر بعد سفره للعودة دون حضور المؤتمر
نظراً للظروف الدولية سنة 1956، وعند عودته طالب ببدل مصاريف السفر من
الإسكندرية لنيويورك ذهاباً وإياباً، ولكن الجامعة انكرت عليه حقه بحجة عدم
حضوره المؤتمر الذي من أجله أوفد في هذه المهمة فأقام دعوى أمام محكمة
القضاء الإداري بالمطالبة بهذا البدل، وقد أيدته المحكمة في طلبه وأقامت قضائها
على أن مهمة المدعي في الخارج كانت لشهود المؤتمر وقيامه بزيارات لبعض
الهيئات وجامعات حددت له زيارتها، ومن ثم يكون قد قام بجزء من المهمة المنوط
للقيام بها وهي الخاصة بهذه الزيارات ويكون بذلك مستحقاً لهذا البدل.

ولكن المحكمة الإدارية العليا ألغت هذا الحكم بعد ان اتضح لها من إعادة بحثها للموضوع أن المهمة التي أوفد من أجلها كانت أساساً حضور المؤتمر وذكرت في ذلك¹: ((...ومن حيث أنه استبان للمحكمة مما تنطق به الأوراق أن المهمة التي صدر بها قرار مجلس الجامعة في 1956/2/2 كانت مقصورة على ترشيح المدعي لحضور مؤتمر جمعية المحاسبين بمدينة سياتل بواشنطن من 27 إلى 1956/8/30 كما هو ثابت من كتاب مدير جامعة الإسكندرية الموجه لوزير التربية والتعليم المؤرخ 1956/5/3 والتي صدرت على أساسه موافقة الوزير، وهذه المهمة بذاتها وعلى هذه الصورة ثابتة أيضاً من الخطاب المرسل للمدعي نفسه المؤرخ 1956/5/3 بإخطاره بموافقة الوزير على قيامه بتلك المهمة المحددة...))، ثم قالت²: ((...ومن حيث أن الواضح من البيانات السابق إيرادها في معرض تحصيل الوقائع أن المدعي سافر لأمريكا في وقت مبكر يشارف على الشهرين قبل موعد انعقاد المؤتمر وأن وزارة الخارجية أفادت بأن الملحق الثقافى بالسفارة المصرية بواشنطن أشار على المدعي بإتمام مهمته وأوضح له ما قد يترتب على عودته إلى مصر دون إتمامها من مشاكل مالية للجامعة، ومع هذا فإنه سافر دون الرجوع إلى السفارة ولم يكن من المستطاع منعه من ذلك... ومن ثم يكون ما ارتآه وزير التربية والتعليم من عدم الموافقة على صرف أجر السفر، قد

¹ حكمها في 1964/1/26، س9 ص547.

² ص554 من الحكم السابق.

صادف عين الصواب وصدر على أساس صحيح من الواقع والقانون))¹.

وهذا هو اتجاهها كذلك في دعاوي التعويض، ومن ذلك حكمها في 1963/11/30²، وتتلخص الوقائع في أن هيئة قناة السويس فصلت موظفاً لديها بحجة قيامه بالتدليس عليها وقت تعيينه بتقديمه إليها بمسند مزور وهو مستخرج رسمي من شهادة الميلاد وقد حكمت المحكمة الإدارية بتعويض المدعي عن هذا الفصل باعتباره قراراً خاطئاً لعدم وجود دليل قاطع على وجود التزوير بحيث ما هو مبين بحیثیات حكمها .

ولكن المحكمة الإدارية العليا استعرضت الموضوع استعراضاً كاملاً دون النظر لبحث محكمة أول درجة في الوقائع المكونة له (الخطأ) وخلصت إلى إلغاء الحكم بعد ان اقتنعت بوجود التزوير وقالت في ذلك³: ((...والثابت من الأوراق أن السيد رئيس هيئة قناة السويس أصدر هذا القرار «قرار الفصل» على إثر ما تبين للهيئة بالاستعلام من قلم الموالييد بدار المحفوظات العمومية عن حقيقة ميلاد هذا العامل، وقد تكشف لها من التحقيقات التي أجرتها النيابة العامة من تقرير ومن تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعي من وجود قرائن وشواهد ودلائل أحوال على ارتكابه...)).

بل ذهب أكثر من ذلك عندما سلمت بوقوع الخطأ من الإدارة متمشية في ذلك مع

¹ حكمها في 1967/11/19، س13 ص107، بخصوص ضم مدة الخدمة السابقة.

² س9 ص185.

³ س165 ص9.

حكم محكمة القضاء الإداري، ولكنها قضت بتخفيض التعويض المحكوم به من هذه المحكمة ليتناسب مع مقدار الضرر الذي تبينته من إعادة بحث الوقائع¹.

وذهبت هذا المذهب كذلك، بالنسبة للعقود الإدارية ومن ذلك حكمها في 1963/12/28²، وتتلخص وقائع القضية في أن وزارة الصحة أصدرت قراراً بشطب أحد المتعهدين من السجل الخاص بهم مع فسخ عقد التوريد المبرم معهم ومصادرة التأمين النهائي، بحجة قيامه باعتباره متعهد توريد ألبن لها بتوريد كمية من لبن الجاموس لمستشفى الحميات، وعند تحليل العينة تبين أنها غير مطابقة للمواصفات لأضافه مادة حافظة، وهي حامض البوريك أو أملاحه إليها. وقد قضت محكمة القضاء الإداري بوقف تنفيذ هذا القرار بالنسبة لما ذهبت إليه من شطب اسمه من سجل الموردين ورفض طلبه بالنسبة للباقي (على أساس عدم توافر الاستعجال بالنسبة للفسخ ومصادرة التأمين) استناداً، فضلاً عن توافر حالة الاستعجال بالنسبة للشطب.

إلى أن عينة اللبن التي أخذت قد تم تحليلها في نفس اليوم بواسطة اللجنة المختصة في المستشفى فوجد اللبن مطابقاً وأثبت ذلك في الدفتر المعد لذلك وأنه لا شأن للمدعي بعد ذلك بما أسفر عنه التحليل في المعمل الكيماوي لهذه العينة إذ قد تكون هذه النتيجة الإيجابية بسبب خطأ في العينة التي نسبت إليه أو تكون المادة الغريبة سببها الأوعية التي نقل فيها اللبن... الخ.

ولكن المحكمة الإدارية العليا «بعد الطعن أمامها» لم تقف عند الجانب القانوني في النزاع، بل تعدته إلى الجانب الموضوعي بإعادة بحث الموضوع من جديد

¹ حكمها في 1965/5/8، س 10 ص 1257، وقد سبق التعرض لهذا الموضوع ص 244.

² س 9 ص 324.

وخلصت إلى أن هناك احتمال قائم قبل المدعي في اعترافه لهذا العمل المخالف للقانون ولبنود العقد وتنفيذه، وقالت في ذلك: ((...ومن حيث أنه لا محل للاستناد إلى تحليل الصيدلي للبن بالمستشفى، ذلك لأنه كما يبين من ظاهر الأوراق أن تحليل البن بالمستشفى كان مقصوراً على المواد الدسمة والمواد الصلبة واللون والرائحة، ولم يحلل كيميائياً حتى تظهر المادة الكيميائية الغريبة باللبن وذلك حسبما تبين من إجابة الصيدلي، مادام قد ثبت من تقرير معمل السويس الكيماوي أنه اتضح من تحليل عينة اللبن أنها غير مطابقة لقرار الألبان لإضافة مادة حافظة)).

وقالت المحكمة رداً على الحكم الجنائي الصادر بتبرأة المدعى...أنه: ((لا وجه للتحدي بالحكم الجنائي بالبراءة الصادر في جريمة غش اللبن، إذ أنه قام على شهادة صيدلي المستشفى من أن اللبن سليم من ناحية المواد الدسمة والمواد الصلبة... ولم يقم على نفي أو ثبوت إضافة المادة الحافظة، وهذا الحكم وإن حاز على قوة الأمر المقضي به في تلك من زاوية المواد الدسمة والمواد الصلبة واللون والرائحة إلا أنه لا يحوز هذه القوة في ثبوت سلامة اللبن بصفة مطلقة)).

بالنسبة للقضاء التأديبي:

أحكام المحاكم التأديبية:

كان للمحكمة العليا قضاء ذهبت فيه إلى اعتبار نفسها بمثابة محكمة نقض في التعقيب على أحكام المحاكم التأديبية، فقصرت رقابتها على النواحي القانونية دون التطرق لبحث الوقائع بالنظر فيها بالموازنة أو الترجيح أو تقدير خطورتها وإن كانت اشترطت الوجود المادي للوقائع وسلامة تكييفها، ومن ذلك حكمها في الطعن

رقم 100 لسنة 5 في 27/2/1960¹.

حيث قالت: ((لما كانت أحكام المحاكم التأديبية طبقاً لنص المادة 32 من القانون رقم 117 لسنة 1958 تعتبر نهاية ولا يجوز الطعن فيها إلا أمام المحكمة الإدارية العليا ويرفع الطعن وفقاً لأحكام المادة 15 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة أي في الأحوال التي نصت عليها وهي:

ولما كان الأمر كذلك، فإنه إذا انتفى قيام حالة من هذه الأحوال، وكان الحكم مستنداً إلى وقائع صحيحة قائمة، لها أصول ثابتة وموجودة في الأوراق كيفها تكييفاً قانونياً سليماً، واستخلص منها نتيجة سائغة تبرر اقتناعه الذي بني عليه قضاءه، فلا محل بالتعقيب عليه باستئناف النظر بالموازنة والترجيح فيما قام لدى المحكمة التي أصدرت الحكم من دلائل وبيانات وقرائن أحوال إثباتاً أو نفياً في خصوص قيام أو عدم قيام الحالة الواقعية أو القانونية التي تكون ركن السبب في توقيع الجزاء أو بالتدخل في تقدير خطورة هذا السبب وما يمكن ترتيبه عليه من آثار أو فيما استخلصته من هذه الدلائل والبيانات وقرائن الأحوال وما كانت منه عقيدتها واقتناعها فيما انتهت إليه، مادام تكييفها للوقائع سليماً وما استخلصته منها استخلاص سائغ من أصول تنتجها مادياً أو قانونياً ولها وجود في الأوراق)).

ولكنها رجعت عن موقفها، وذهبت إلى مراقبة أحكام المحاكم التأديبية رقابة

¹ س5 ص494، مجموعة السنوات الخمس ص329، وكانت المحكمة العليا إلى هذا الوقت لا تنظر الطعون في قرارات مجالس التأديب كما تقدم.

قانونية وموضوعية¹، كما ذهبت إلى مراقبة تقدير خطورة الوقائع²، وما يترتب على ذلك من إنزال الجزاء بناء على هذا التقدير الجديد الذي تراه ملائماً.

ومن ذلك حكمها في 1963/11/12³، وتتلخص الواقعة في أن المحكمة التأديبية حكمت بعزل موظف من خدمته لما نسب إليه من الخروج على مقتضى الواجب بأن تعمل تغيير الحقيقة في محررات رسمية... وتأخر توريد إيراد الاشتراكات التي قام بتحصيلها وانقطاعه عن العمل بغير إذن فترة ما، وعندما طعن في هذا الحكم أعادة المحكمة الإدارية العليا فحص هذه الاتهامات برمتها، فحصاً كاملاً دون النظر لرأي المحكمة التأديبية في هذه الوقائع أو ثبوتها أو وصفها، وخلصت إلى القول، بثبوت التهمتين الأولى والثانية على المحكوم عليه دون التهمة الثالثة، وبالنسبة للتهمتين الثابتتين في حقه أعادة تقديرها، فبعد أن كانت المحكمة التأديبية قد ذهبت إلى اعتبار هذه التهم إخلالاً خطيراً بالوظيفة العامة، لكونهما ينطويان على تزوير في أوراق رسمية وجناية اختلاس أموال عامة، اعتبرتها المحكمة العليا من قبيل الإهمال الذي لا يستحق عليه الفصل بقولها⁴: ((...ومن حيث أنه عن التهمتين الأولى والثانية فإنه يبين من مطالعة مذكرة وكيل النيابة... أنه عقب على التحقيق بالآتي... بالنظر إلى أقوال الشهود والمشكو يتضح أن الأمر لا يعدو إهمالاً وقع من الأخير "المحكوم عليه" كان بنتيجته أنه لم

¹ أحكامها في 1965/4/3، س10 ص979، و1112، وفي 1966/11/12، س12 ص149.

² حكمها في 1964/12/5، س10 ص155.

³ س8 ص440.

⁴ ص444 وما بعدها من المجموعة السابقة.

ينفذ التعليمات القاضية بتوريد ما يزيد على خمسة جنيهاً، وتقطع بذلك شهادة الشاهدين... من حسن سلوك المشكو، وقيامه بإثبات هذا المبلغ في دفاتر المكتب، ولو كان في حسبانته الاستيلاء عليه لما فعل، ثم ان قيامه أخيراً بالسداد بعد يومين اثنين من تخلفه لأمر يقطع بحسن نيته، وبأن لم يكن ينوي الاستيلاء عليه، ولو كان هناك مجال لمؤاخذته فإن المؤاخذة الإدارية تكون أوقع وأردع بالنظر إلى ظروف الحادث، حيث أنه لا يخرج عن مخالفة التعليمات المصلحية القاضية بوجوب تسديد ما يزيد عن خمسة جنيهاً فوراً)).

وقالت في نهاية حكمها: ((ومن حيث أنه إذا وضح أن ما اسند إلى المحكوم عليه في التهمتين الأولى والثانية لا يعدو إهمالاً، فإن معاقبة المحكوم عليه بالعزل من وظيفته عن هذا الإهمال، يعد غلواً مبناه عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب وبين نوع الجزاء، مما يعيب الحكم المطعون فيه لعدم مشروعية الجزاء... ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المطعون فيه ومجازاة المحكوم عليه بخصم شهرين من مرتبه))¹.

ومن أبرز مزاهاها في الرقابة على أحكام المحاكم التأديبية، مراقبتها لملائمة الجزاء عن الخطأ الثابت قبل الموظف، وتناسبه مع الجرم، وهو ما لا يمكن للقضاء الإداري مباشرته بالنسبة للجزاءات التي توقعها الإدارة على موظفيها.

¹ ومن هذا القبيل حكمها في 1963/4/27، ص 8، 1091، وفي 1964/1/18، ص 9، 477، وفي 1965/4/13، ص 10، 979، وفي 1965/4/24، ص 10، 1094، وسبق أن تعرضت لموضوع الغلو بالتفصيل، ص 232.

ومن ذلك حكمها في 1961/11/11¹، وكانت المحكمة التأديبية قد حكمت بعزل أحد الموظفين بهيئة البريد بعد أن اعتبرته مختلساً لأموال اميرية كانت في عهده وتزويره في أوراق رسمية.

ولكن المحكمة العليا ألغت هذا الحكم، وعدلته إلى مجازاة الموظف المذكور بخصم 10 أيام من مرتبه، بعد أن إعادة بحث الوقائع وبالرغم من تسليمها بنسبة الوقائع المنسوبة لهذا الموظف بحكم المحكمة التأديبية وإن كانت خالفته بالنسبة للتكييف.

وأرى أن هذا التكييف ليس له أثر في تقدير مقدار العقوبة، لأن الموظف جوزي عن واقعة ثابتة في حقه لم تنكرها المحكمة العليا²، وقد جاء في أسباب هذا الحكم تبريراً لمسلكتها ما ذكرته... من أنه لئن كانت للسلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك إلى أن مناط مشروعية هذه السلطة، شأنها كشأن أية سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة

¹ س 7 ص 27 وقد سارت على هذا المبدأ للآن كحكمها في 1961/12/2، س 7 ص 68، وفي 1962/12/8، س 8 ص 129، وفي 1965/5/15 مجموعة العشر سنوات ص 2098، 1965/5/8، مجموعة العشر سنوات ص 2099، وفي 1963/11/16، س 9 ص 52، 1965/5/22، س 10 ص 1428، مع ملاحظة أن هناك حكماً سيرد، ص 258، تدخلت فيه المحكمة العليا في تقدير الجزاء الذي وقعته السلطة الرئاسية.

² هذا مع ملاحظة أن المحكمة الإدارية العليا قضت بجلستها في 1967/4/8، بأن استعارت الحكم التأديبي، وصفاً جنائياً للفعال المنسوب للموظف لا يعيب الحكم، ما دام قد أقام إدانته على أساس رد الفعل إلى الإخلال بواجبات الوظيفة، وقام بتقدير الجزاء بما يتناسب مع جسامة هذا الفعل، س 12 ص 884.

الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي تغياه القانون من التأديب والهدف الذي توفاه القانون من التأديب بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين إذا انطوى على مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة بالشدّة، الإسراف المفرط في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعاً في هذه الشفقة المفرطة في اللين، فكل من طرّف في نقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رمى إليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً، وإنما هو معيار موضوعي، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضاً لرقابة هذه المحكمة (وقد خلصت المحكمة العليا إلى توقيع جزاء بخصم عشرة أيام على هذا الموظف).

إلا أن الواضح من أحكامها الحديثة جداً، ما يوحي، أنها تتجه إلى منح المحاكم التأديبية سلطة في تقدير الدليل، لا تخضع لرقابتها، متى كان الاقتناع الذي كونته، قائماً على أصول موجودة وغير منتزعة من أصول لا تتجه¹، بل ذهبت في الحكم لها في 1967/4/8 إلى ما يوحي بأنها محكمة نقض بخصوص تقدير

¹ حكمها في 25 نوفمبر 1967، س13 ص112.

الدليل من المحاكم التأديبية حيث انتهت إلى أن وزن هذه المحكمة للشهادة واستخلاص الدليل الجائز منها، هو من الأمور الموضوعية التي تستقل بها، مادام تقديرها سليماً وتدليلها سائغاً¹.

والواقع أن هذا القضاء، كان بصدد دليل يتمثل في شهادة الشهود، رجح بأدلة أخرى، اطمأنت إليه المحكمة العليا بعد ان استعرضته، ولم تر غضاضة في التعويل عليه وهذا القضاء لا يدل على أنها اختطت مبدأ جديد في عدم التعرض لتقدير الدليل، ذلك لأنها تعرضت بعد ذلك لفحص الأدلة والأسانيد التي استتدت إليها المحكمة التأديبية فحصاً موضوعياً ومن ذلك حكمها في 1/6/1968².

1- أما بالنسبة لقرارات مجالس التأديب:

فهناك حكم قديم نسبياً للمحكمة العليا في 16/2/1957³ ذهب فيه إلى أن القضاء الإداري ليس درجة أعلى للمجالس التأديبية في مدارج هذا النظام، وإنما هو أداة رقابة قانونية، لا تعقب على قرارات تلك المجالس إلا في حدود الرقابة القانونية وهذا الحكم صدر بالنسبة لمجالس التأديب التي حلت محلها المحاكم التأديبية⁴، وكان يطعن فيها أمام محكمة القضاء الإداري⁵.

¹ س12 ص888.

² س13 ص1015.

³ س2 ص526 ومجموعة الخمس سنوات، ص279.

⁴ طبقاً للمادة 47 من القرار رقم 117 لسنة 1958.

⁵ الحكم السابق.

ثم مدت المحكمة اختصاصها إلى هذه القرارات بعد صدور القانون 55 لسنة 1959 عملاً بأحكام المادة 15 منه باعتبارها تأخذ حكم المحكمة التأديبية¹.

ولكن بعد ذلك تطور هذا القضاء وبسطت المحكمة رقابتها على هذه القرارات سواء بالنسبة للموضوع أو بالنسبة للمسائل القانونية، شأن هذه القرارات، شأن سائر الأحكام التي يطعن فيها أمامها، ومن ذلك حكمها في 1962/12/22².

وتتلخص وقائع المنازعة في أن مجلس تأديب موظفي الجامعة من غير أعضاء هيئة التدريس أصدر قرار بعزل أحد الموظفين بنسبة تهمتي الاختلاس والتزوير في أوراق رسمية إليه³، وعند الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا باشرت رقابتها في الشقين الموضوعي والقانوني معاً، فأعدت استعراض الاتهام ضد هذا الموظف، وأقوال الشهود ضده كذلك تطرقت إلى مناقشة الحكم الجزائي الذي صدر لصالح هذا الموظف بعد فصله بقرار مجلس التأديب المطعون فيه أمامها، وانتهت إلى القول «بعد استعراض الوقائع والأدلة ضده»:

((أن هذه الأدلة تدل على أن المدعي خرج على واجبات الوظيفة وأخل بها بعدم التزامه باللوائح والتعليمات فخرج عن الاختصاص المحدد له من حيث تحصيل

¹ حكمها في مايو 1961 بالإقليم السوري السنة السادسة ص1065، وحكمها في 24 مارس 1962 س3 ص465، والأحكام المشار إليها وخاصة حكمها في 1960/4/20.

² س8 ص335.

³ يلاحظ استعارة وصف جنائي للفعل لا يؤثر في صحة القرار حسبما تقدم، ص311.

الرسوم من الطلبة والإبقاء عليها تحت يده دون مبرر معقول كما انه لم يراع الدقة في القيد في الدفتر الموجود تحت يده، وهذه كلها أمور فيها مساس بالصالح العام وبالوظيفة التي يشغلها ومن ثم يكون مجلس التأديب إذا ما انتهى إلى أن ما أتاه الطاعن انما يكون ذنباً إدارياً يستأهل المؤاخذة فإنه يكون قد بنى اقتناعه على أسباب صحيحة مستخلصة استخلاصاً سائغاً من واقع الأوراق)).

وقد ذهبت في هذا الحكم إلى مناقشة الحكم الجنائي الصادرة ببراءة المدعي، وطرحته جانباً بعد أن تبينت «لأول مرة» أنه استند إلى عدم ثبوت القصد الجنائي بالنسبة للتهمة الأولى وإلى الشك فيها بالنسبة للتهمة الثانية الأمر الذي لا يمنع من محاكمته تأديبياً عن المخالفات الإدارية المنطوي عليها هذا الفعل وإن لم تصل إلى حد اعتبارها جريمة جنائية.

كذلك ذهبت في هذا الحكم إلى رقابة العقوبة الموقعة على الموظف من ناحية ملاءمتها وعدم ملاءمتها مع خطورة التهم المنسوبة للموظف وخلصت إلى تخفيضها إلى الخصم شهرين وقالت في ذلك: ((... ترى هذه المحكمة أن العقوبة التي انزلت على الطاعن على الأساس المتقدم لا تتلاءم والذنب الإداري الذي ثبت بصفة نهائية في حقه ومشروعية العقاب إنما تقوم على الزجر لمرتكب الفعل ولغيره، فإذا ما ثبت أن الطاعن لم يرتكب قبل ذلك ما يؤخذ عليه وانه كفؤ في عمله وقام بسداد المبلغ جميعه وضمن ملتسمه الذي تقدم به إلى مدير الجامعة ظروف مبررات الرأفة به، فإنه يتعين تعديل العقوبة المقضي بها والاكتفاء بخصم شهرين من مرتبه))¹.

¹ سبق التعرض بالدراسة لرقابة الملاءمة أو الغلو والاستعارة الحكم التأديبي لوصف جنائي ومدى تأثير ذلك على صحة العقوبة، ص311.

وذهبت نفس المذهب في حكم حديث لها في 1965/1/23¹، بصدد الطعن أمامها في قرار المجلس الاستثنائي لهيئة الشرطة، وتتلخص الواقعة في أن مجلس التأديب الابتدائي بهيئة الشرطة أصدر قراراً بعزل أحد ضباط الشرطة، تأييد بعد ذلك بقرار من مجلس التأديب الاستثنائي، استناداً إلى أن المدعي قام بالاشتراك في تحرير منشورات سرية تضر بصالح البلاد، واستند المجلس الابتدائي واید المجلس الاستثنائي في ذلك إلى تقرير خبير الخطوط المنتدب من الجدول الذي قرر بأن مظروف أحد المنشورات السرية كتب بخطه.

وقد قامت المحكمة الإدارية العليا، عند الطعن أمامها، بإعادة بحث الوقائع من جديد، وذهبت إلى مناقشة تقرير خبير الخطوط ثم خلصت إلى طرحه جانباً والأخذ بتقرير مصلحة الطب الشرعي الذي ذهب إلى أن المظروف ليس بخطه، وقد رجح بالتقرير الأخير، بتقرير خبير استشاري، الذي سمحت المحكمة للمدعي بالاستعانة به لأول مرة أمامها وانتهت إلى إلغاء هذا القرار لعدم ابتناؤه على أسباب صحيحة تؤدي إليه والواقع انه إذا كانت المحكمة الإدارية العليا، سلكت نفس المسلك بالنسبة لأحكام المحاكم التأديبية، فإنه من باب أولى أن تسلكه بالنسبة لمجالس التأديب لأن المحاكم العنصر القضائي فيها هو الغالب على تشكيلها كما انها تتقيد بالقواعد العامة في إجراءات المحاكمات فضلاً عما لها من ضمانات القضاة وحيادهم، وكل هذا غير متوافر في مجالس التأديب الأمر الذي قد يجعل قراراتها أحياناً مشوبة بالغرض أو بعيدة عن توفير الضمانات الموجودة أمام المحاكم التأديبية، فضلاً عن كونها، قرارات إدارية، حسب ما تقدم².

¹ س 10 ص 439.

² ص 281.

2- بالنسبة لقرارات الجزاء الصادرة من الرئيس الإداري:

ذهبت المحكمة الإدارية العليا، في بادئ الأمر، إلى الاعتراف للسلطة الإدارية، بالحرية المطلقة في تقدير الخطورة الناجمة عن ارتكاب الذنب الإداري، وما يناسب هذه الخطورة من جزاء¹، وإن كانت، ذهبت إلى تقيدها، بأن يكون الجزاء في حدود النصاب القانوني المقرر، وإن ثبتت جميع الوقائع التي بني عليها الجزاء وأن يكون من شأنها، ان تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، أي تكون جريمة تأديبية²، بمعنى أنها راقبت في هذه الحالة فقط، ركن السبب في القرار التأديبي، وتكييف الوقائع المكونة له دون أن تتعدى إل رقابة الملاءمة³.

إلى أن رقابتها لملاءمة الجزاءات للفعل الثابت المكونة للجريمة التأديبية والذي باشرتها بالنسبة للمحاكم التأديبية ومجالس التأديب، امتدت كذلك بعد ذلك، إلى القرارات التأديبية الصادرة من السلطات الرئيسية، كسلطة تأديبية.

فهي مقصورة حالياً على أحكام المحاكم التأديبية، وقرارات مجالس التأديب بحجة احترام مبدأ استقلال السلطة الإدارية عن السلطة القضائية، ذلك، لأن قرارات مجالس التأديب قرارات إدارية، يطعن فيها بعين الانحراف (الغلو) كما تقدم⁴، فهي لا تختلف عن

¹ حكمها في 25 يناير 1958، س3 ص645، وفي 6 ابريل 1957 س2 ص861، وفي 9 نوفمبر 1957، س3 ص66، وحكمها في 13 ابريل 1968، س13 ص787.

² حكمها في 5 مايو 1962، س7 ص763، وفي 9 نوفمبر 1957، المشار إليه، وحكمها في 23 مارس 1968، س13 ص730.

³ فضلاً عن الأركان القانونية الأخرى.

⁴ ص281.

القرارات الصادرة بالتأديب عن الرئيس الإداري، إلا بالنسبة للعضو الذي يوقع الجزاء¹.

ففي الحالة الأولى، يصدر الجزاء من هيئة تشكل داخل الجهة الإدارية وهي ما يطلق عليها (مجلس تأديب) أما في الحالة الثانية فيصدر من الرئيس الإداري مباشرة ورقابة الملاءمة، بالنسبة للقرار الصادر من الرئيس الإداري، قد تكون نتيجتها عند ثبوت الغلو، إلغاء الجزاء كلياً لعدم مشروعيته، لتعيبه بهذا العيب، مع عدم التصدي بتوقيع الجزاء الملائم، للفعل الثابت، ويترك للرئيس الإداري بعد ذلك سلطة إعادة التقدير²، إلا أنه، وإن كان من بين أحكامها المنشورة لا توجد، أحكام أعادت فيها تقدير الجزاء الموقع من الرئيس الإداري المغالي فيه، إلا أنه ليس من الصعب التصور، أن تتصدى المحكمة العليا بتعديل الجزاء، على النحو المشار إليه حسبما ذهبت وتذهب إلى ذلك بخصوص القرارات الصادرة من مجالس التأديب، بل إنها ذهبت فعلاً إلى ذلك في حكم لها «غير منشور في مجموعات الأحكام الخاصة بها» في 1963/4/20 في الطعن رقم 1555 لسنة 8 ق حيث انتهت إلى إلغاء الحكم الصادر من المحكمة الإدارية بتأييد قرار فصل عاملين بهيئة المواصلات السلوكية واللاسلكية، مع التصدي بتوقيع جزاء الخصم عليهما باعتبار ما اقترفاه يشكل خروجاً منهما على واجبات الوظيفة العامة³.

¹ وهو من الجهة الإدارية في الحالتين.

² من ذلك حكمها في 15 يناير 1963، س 8 ص 638، وق 12 يونيو 1965 مجموعة العشر سنوات، ص 2093، وحكمها في 23 مارس 1968 المشار إليه.

³ مجلة العلوم الإدارية، س 6 ص 149، وتعليق الدكتور محمود حلمي على هذا الحكم.

الفرع الأول

بالنسبة لأثر الطعن

الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، له فضلاً عن الآثار العامة، للطعن آثار أخرى هي من فعل المحكمة وقضاءها، مثال ذلك ما ذهب إليه من أن الطعن في حكم قضا بعدم الاختصاص بثير من تلقاء نفسه طعنًا آخر في حكم في ذات القضية، سبق أن قضى الجواز¹، وأن الطعن في شق من الحكم يثير الطعن في الشق الآخر²، كأن يكون الطعن في الشق الخاص بالتعويض في دعوى كان موضوعها الإلغاء والتعويض، دون الإلغاء فالطعن في أي من الشقين يثير المنازعة برمتها³، أو ما ذهب إليه في أن الطعن في حكم «في دعوى الإلغاء» قضى بعدم

¹ حكمها في 20 يناير 1962، س7 ص269، سبق الإشارة إليه.

² حكمها في 29 يونيو 1957، س2 ص1335، وفي 27 أبريل 1957، مجموعة العشر سنوات ص725.

³ وجدير بالذكر أن المحكمة العليا عدلت عن هذا الرأي في حكمها 1 أبريل 1967، س12 ص822.

القبول يحرك أمامها نظر الموضوع¹، برمته، وبالمثل بالنسبة للطعن في حكم قضى بعدم جواز نظر الدعوى².

وأبحث الآن الأثرين الذين يترتبان على الطعن كقاعدة عامة وهما الأثر الناقل، والأثر على التنفيذ³.

البند الأول:

الأثر الناقل

مقتضى هذا المبدأ كما سبق توضيحه أن الطعن في الحكم من شأنه أن يطرح القضية موضوع الطعن أمام المحكمة المطعون أمامها، في حدود ما يرفع إليها فتأييد الحكم أو تلغيه، وإذا ألغت الحكم عليها أن تحل نفسها محل محكمة أول درجة فيما طعن فيه، وتفصل في النزاع من جديد، فليس لها أن تحيل المنازعة أن تحيل المنازعة إلى قاضي أول درجة ليحكم في النزاع مرة أخرى على هدي المبادئ التي تقررها، كما أن الخصوم أمام محكمة الطعن لهم نفس المزايا التي كانوا يتمتعون بها أمام محكمة أول درجة، فلهم أن يتمسكوا بما يريدون من أوجه الدفاع والحجج، ما تعلق منها بالواقع وما تعلق منها بالقانون ولا يحد من حقهم إلا عدم جواز إبداء طلبات جديدة⁴، حتى لا يجعل من المحكمة التي يطعن أمامها محكمة أول درجة.

¹ حكمها في 9 مايو 1965، س 10 ص 1329.

² حكمها في 27 ديسمبر 1964، س 10 ص 281.

³ سبق التعرض للأثار الخاصة المشار إليها من قبل.

⁴ دي باك، ص 411.

أما الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، فله هذا الأثر المذكور، فالطعن أمامها على حد قولها في الكثير من أحكامها: ((...يفتح الباب لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون ثم تنزل حكمه بالمنازعة غير مقيدة بطلبات الطاعن أو الأسباب التي يبديها إذ المراد هو إلى مبدأ المشروعية نزولاً على سيادة القانون في روابط هي من روابط القانون العام التي تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص¹، وقضت كذلك²، أن عدم استناد الحكم المطعون فيه على أساس سليم لا يمنع المحكمة الإدارية العليا من إنزال حكم القانون إذا وجد سند قانون آخر يفيد منه المدعي)).

البند الثاني:

الأثر على التنفيذ

الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا يوقف تنفيذ الحكم عملاً بأحكام المادة 15 من القانون رقم 55 سنة 1959³، كقاعدة عامة، والاستثناء بالنسبة لأحكام

¹ حكمها في 23 مايو 1965، ص 727 مجموعة العشر سنوات، وفي 12 ديسمبر 1964، ص 10، وفي 31 مارس 1965، مجموعة العشر سنوات، ص 729.

² حكمها في 8 نوفمبر 1964، ص 9، ص 10.

³ وقد جرى العمل على أن يحصل صاحب الشأن حتى يتسنى له سحب الصورة التنفيذية للحكم على شهادة بعدم حصول طعن، وهذه الصورة تسلم بمجرد مرور المدة المقررة للطعن دون حصوله.

الوقتيّة¹، والأحكام المستعجلة عملاً بأحكام المادة 21 من القانون المذكور، وكذلك بالنسبة لأحكام المحاكم التأديبية.

ويتضح أن القانون، من هذه الناحية، نظر إلى الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا كطعن بالاستئناف، ولم يجعل منه كالطعون غير العادية بالنسبة لعدم تأثيرها على التنفيذ على عكس الطعن أمام مجلس الدولة الفرنسي كقاضي نقض، كما تقدم².

ووقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، بحصول الطعن فيه، يجعله من هذه الناحية أضعف أثر وأدنى قوة من القرار الإداري، لأن المسلم به بالقانون الإداري، عدم وقف تنفيذه بالطعن فيه بالإلغاء وهو ما يعرف بقاعدة الأثر الغير موقف³ Le caractère non suspensif du recours وقد نص على هذه القاعدة في المادة 21 من القانون 55 لسنة 1959.

¹ وهي الخاصة بصرف مرتب الموظف كله أو بعضه لحين الفصل في الدعوى الموضوعية الخاصة بفصل هذا الموظف أو وقفه.

² ص 147.

³ ريفرو، المرجع المشار إليه ص 99.

الفرع الثاني

الأسباب الجديدة

المبادئ الأساسية بالطبع بالنقض تقضي عدم جواز إبداء أسباب جديدة لم تكن تحت نظر قاضي الموضوع، وقد تقيد مجلس الدولة الفرنسي كقاضي نقد بهذه القاعدة، فلم يقبل إلا الحجج القانونية الصرفة التي لا تتطلب بحثاً في الوقائع، جرياً على قاعدة أنه قاضي القانون، وليس قاضي وقائع.

ولكن بالنظر إلى أحكام المحكمة الإدارية العليا في هذا الخصوص نجدها لا تتقيد بهذه القاعدة، بل ذهبت لأكثر من ذلك بالتكفل من تلقاء نفسها في استظهار الأسباب التي تعيب الحكم ولا يكون الخصوم استندوا إليها في طعنهم، ولو لم تكن هذه الأسباب متعلقة بالنظام العام، وقد قالت المحكمة مبررة ذلك، في حكم قديم لها¹: ((أن عدم جواز إبداء جديدة للطعن غير التي ذكرت في التقدير إلا ما كان متعلقاً منها بالنظام العام مردده في النقض المدني إلى الفقرة الثانية من المادة 429²، من قانون المرافعات، وهذا الحظر لم يردده القانون رقم 165 سنة

¹ في نوفمبر 1955 س1، ص41، وكذلك حكمها في 9 ديسمبر 1967، س13 ص215.

² تقابلها الآن المادة 253 من القانون رقم 13 سنة 1968.

1955¹، في الطعن الإداري، فوجب أن يخضع في هذا الخصوص للأحكام الواردة في الفصل الثالث من الباب الأول من هذا القانون الخاص بالإجراءات أمام القسم القضائي، والمحكمة الإدارية العليا من بين فروعها وهي تسمح بذلك بالمواعيد المقررة لحين إحالة القضية إلى الجلسة، وقد تسمح به المحكمة حتى بعد الإحالة على حسب المبين بالمادة² 30، من القانون المشار إليه)).

مشيرين إلى أن معظم النصوص الإدارية من النظام العام، بل كان الفقيه الدكتور محمد عصفور عن كافة نصوص القانون الإداري من متعلقات النظام العام³.

ومن أمثلة الأحكام التي ذهبت فيها إلى قبول أسباب جديدة كثيرة جداً⁴، بل ذهبت إلى إثارتها من تلقاء نفسها حتى ولو كانت من الدفوع الموضوعية التي لا تتعلق بالنظام العام، مثال ذلك حكمها في 1956/10/27 وفي الطعن رقم 343 لسنة 2ق، وتتلخص الواقعة في أن محكمة القضاء الإداري أصدرت حكماً في طعن

¹ القانون رقم 55 سنة 1959 الآن.

² يقابلها المادة 33 من القانون رقم 55 لسنة 1959.

³ د. محمد عصفور: مذكرات في الضبط الإداري، كلية الحقوق، القاهرة 1968، دراسة عليا ص57.

⁴ وعلى سبيل المثال أحكامها في 12 نوفمبر 1955، س1 ص85، 19 نوفمبر 1955، س1 ص140، 133، وفي 31 ديسمبر 1955، س1 ص361، 17 مارس 1956، س1 ص555، وفي 27 أكتوبر.

بالاستئناف في قرار اللجنة القضائية خاص بتسوية حالة أحد العمال، فقضت فيه ((بتسوية حالة المطعون ضده باعتباره في درجة صانع دقيق بأجرة يومية قدرها 300 م اعتباراً من 1927/12/16 وفي درجة صانع دقيق ممتازة بعد ستة سنوات من هذا التاريخ، مع ما يترتب على ذلك من آثار، مع الفروق المالية المستحقة على مدة الخمس سنوات السابقة على يوم 1953/7/5)).

وقد طعنت هيئة المفوضية في هذا الحكم مستندة لمخالفته لأحكام القانون فيما قضى به من إعمال التقادم الخمسي بالرغم من عدم دفع الحكومة به، فتكون المحكمة بذلك قد قضت بما لم يتطلب منها القضاء فيه بالأخذ بهذا الدفع الموضوعي الذي لا يتعلق بالنظام العام من تلقاء نفسه.

وبدلاً من أن تنظر المحكمة العليا لهذه المسألة المطعون بسببها، ذهبت إلى بحث صحة التسوية برمتها دون التقييد بالأسباب التي أبدتها هيئة المفوضين كانت وقد وجهت الطعن لصالح العامل، ولكن المحكمة العليا أثارت من «تلقاء نفسها» الأسباب التي اعتمدت عليها التسوية وانتهت إلى إلغاء الحكم برمته باعتبار ان التسوية التي قضى بها الحكم كانت غير صحيحة، ومن ثم لا محل لإعمال التقادم الخمسي أو غيره وقالت في ذلك¹.

¹ س2ص3، وحكم مشابه له س1ص224، وكان خاص بالطعن في حكم المحكمة الإدارية العليا التي قضى بتسوية حالة أحد العمال على كادر العمال بأثر رجعي من تاريخ دخوله الخدمة، وقد طعنت هيئة المفوضين في هذا الحكم بالنسبة لما قضى به من التسوية بأثر رجعي، ولكن المحكمة العليا لم تتقيد بأسباب الطعن، وإنما ذهبت إلى إثارة صحة التسوية، وانتهت إلى إلغاء الحكم،

إن الطعن أمام المحكمة العليا يفتح الباب أمام تلك المحكمة لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون وزناً مناطه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعيبه والمنصوص عليها في المادة 15 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة أم انه لم تقم به أية حالة من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه فتبقي عليه وترفض الطعن، ولما كان الطعن قد قام على حكمة تشريعية تتعلق بالمصلحة العامة كشفت عنها المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه، فإن للمحكمة العليا أن: ((تنزل حكم القانون على الوجه الصحيح في المنازعة الإدارية غير مقيدة بطلبات الهيئة أو الأسباب التي تبديها، وانما المراد هو إلى المبدأ المشروع نزولاً على سيادة القانون في روابط هي من روابط القانون العام تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص، ومن ثم إذا ثبت أن طعن هيئة مفوضي الدولة قد أقر ما قضى به الحكم المطعون فيه من تعديل للتسوية التي أجرتها الإدارة للمطعون لصالحه واقتصر على الاعتراض على ما تضمنه الحكم خاصاً بتقادم الفروق المالية الناتجة عن التسوية المعدلة بمضي خمس سنوات، إذا ثبت ذلك فإن المحكمة الإدارية العليا تملك قبل التصدي لبحث ما أثاره الطعن خاصاً بالتقادم الخمسي، التثبيت أولاً عما إذا كان للمطعون لصالحه أصل حق يمكن أن يرد عليه هذا التقادم أم لا...)).

ولم تقتصر على قبول أسباب جديدة، أو إثارتها من تلقاء نفسها بل ذهبت إلى أبعد من ذلك، فقضت بأن عدم استناد الحكم المطعون فيه إلى أساس سليم، لا

باعتبار أن المدعي لا يفيد من هذا الكادر، سواء بالنسبة لمدة خدمته التالية للحكم أو السابقة عليه.

يمنعها من إنزال حكم القانون إذا وجد سند قانوني آخر يفيد فيه الموظف، ومن ذلك حكمها في 1964/11/8، وتتخلص المنازعة¹ في أن إحدى المحاكم الإدارية أصدرت حكماً بأحقية أحد الموظفين في ضم خدمته السابقة باليومية التي أقدميته في الدرجة التاسعة طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في 1952/2/17 فطعنن الوزارة التابع لها هذا الموظف في الحكم استناداً إلى أن هذا الموظف لا يفيد من هذا القرار الذي يشترط تعادل الدرجتين المطلوب الضم منها والمطلوب الضم إليها وهو شرط غير متوافر لديه .

وقد أيدت المحكمة العليا وجهة نظر الجهة الإدارية ولكنها ذهبت على تطبيق قرار آخر عليه من شأنه أن يستفيد منه لا يتطلب هذا التعادل، وقالت: ((أنه وإن كان حكم المحكمة الإدارية المطعون فيه قد انتهى إلى ضم مدة خدمة المطعون عليه السابقة باليومية إلى أقدميته بالدرجة التاسعة، فإنه من ثم وفقاً لما سلف البيان يتعين تعديل السند القانوني الواجب تطبيقه بأن يكون هذا الضم وفقاً لقرار مجلس الوزراء في 20 أغسطس، 25 أكتوبر سنة 1950 باعتبار أن هذين القرارين لا يرتبان على ضم مدة الخدمة السابقة أية زيادة في الماهية وغني عن البيان أن ضم المدة السابقة بالتطبيق لهذين القرارين ينبغي أن يقتصر على المدة التي قضاها المدعي «المطعون عليه» باليومية بعد بلوغه سن الثامنة عشرة في 1946/5/14)).

كذلك درجة المحكمة العليا على قبول أسباب الدفاع التي تختلط بالوقائع، وهي ما

¹ س 10 ص 439، وكذلك حكمها في الطعن رقم 456 لسنة 8 ق ص 463 من هذه السنة، وحكمها في س 8 ص 341، س 9 ص 324.

تأخذ حكم الأسباب الجديدة في قضاء النقض، ومثال ذلك حكمها في 1965/1/23 في الطعن رقم 1351 لسنة 8ق، إذ قبلت دعواً خاصاً بعملية تحقيق الخطوط vérification d'écriture وإعادة التحقيق من جديد، وتتلخص الواقعة في أن هيئة الشرطة اتهمت أحد الضباط (وهو المدعي وزميله بتحريض وتوزيع منشورات عن طريق البريد) بأن ما جاء بها غير لائق بضابط الشرطة ومخلّة بالضبط والربط ومثيرة للفتن والأحقاد بين الضباط، وقدم متهماً لمجلس تأديب حكم بعزلهما من الوظيفة وثم تأييد هذا من المجلس الاستئنائي وقد استند كل من المجلسين إلى شهادة خبير حكومي في الخطوط التي قرر بأن المظروف كتب بخط الطاعن وقد طعن المدعي وأسس طعنه على عدم صحة ما ذهب إليه هذا الخبير، وطلب من المحكمة السماح له بالاستعانة بخبير استشاري من غير الموظفين فأجابته إلى طلبه وسمحت له بتصوير بعض المستندات التي استند إليها الخبير السابق للاستعانة بها بكتابة التقرير المقدم من الخبير الجديد مدعماً بتقرير آخر من مصلحة الطب الشرعي وقالت في ذلك¹: ((...إن اتهام الطاعن والتقرير بإدانته والحكم عليه بالعزل من وظيفته إنما قام كل ذلك أصالة على تقرير خبير الجدول بأن الطاعن هو الكاتب المحرر لمظاريب المنشورات السرية وقد بان بوضوح من كل ما سبق أن هذا التقرير لا ينهض دليلاً، ولا يقوى على مساندة الاتهام، إذ تقدمت مصلحة الطب الشرعي بتقرير مفصل سليم تطمئن إليه هذه المحكمة لما انطوى عليه من دقة وتأصيل، خلص إلى رأي فني قاطع إلى أن الطاعن ليس هو الكاتب لمظاريب المنشورات السرية وكأنها كتبت بخط يخالف خطه، أكد أيضاً التقرير الاستشاري تقرير خبير الجدول ورماء بالبعد عن الأساليب العلمية

¹س10 ص462.

في البحث والتمحيص كما أدى إلى نتيجة عكسية بعيدة عن حقيقة الواقع...)).

نلخص مما تقدم ان المحكمة العليا درجت منذ إنشائها على قبول هذه الأسباب الجديدة بل ذهبت إلى أبعد من ذلك وهو البحث عنها من تلقاء نفسها، حتى ولو لم يثرها الخصوم أنفسهم وقد ردت ذلك إلى طبيعة الطعن أمامها الذي يخول لها وزن الحكم بما اشتمل عليه، بقطع النظر عن أسباب الطعن، بميزان القانون، أي بأخذه أو عدم أخذه بأحكامه، ولا يقتصر على هذا الجانب المتعلق بتطبيق القوانين واللوائح، بل تعداه إلى الموضوع نفسه، ولكنها قررت صراحة عدم قبولها لطلبات جديدة، شأنها في ذلك شأن محكمة الاستئناف¹.

ومن ذلك حكمها في 1964/6/7²، إذ حكمت بعدم قبول طلب المدعي بضم مدة معينة إلى خدمته الحالية، لم يسبق له طلب ضمها أمام المحكمة الإدارية المطعون في حكمها³، والسؤال المطروح هل مرد ذلك الطبيعة الحركية للقانون الإداري الذي تختلف الذي تختلف عن الطبيعة السكنونية؟.

¹ ديباك، ص 190، وحكمها في 28 مايو 1967، س 12 ص 1113.

² مجموعة أحكام المحكمة في العشر سنوات ص 736 العدد الأول.

³ وكان قد طلب ضمها في طلب الإعفاء ومنح قرار بإعفائه عنها وعن الطلب الذي تقدم به للمحكمة الإدارية.

الفرع الثالث

في القانون الخاص التصدي لموضوع النزاع

مكلمة النقض، لا تحكم في موضوع النزاع، ولكن يجوز لها ذلك إذا كان الموضوع صالحاً للحكم فيه دون أن يكون ذلك متطلباً بحث في الوقائع، على أن يكون هذا بعد نقض الحكم لمخالفته لأحكام القانون، ويصبح هذا الجواز وجوبياً في حالة النقض للمرة الثانية.

ولن الحالة جد مختلفة بالنسبة للطعن أمام المحكمة الإدارية العليا التي درجت على الفصل في الموضوع، والانتهاه إلى تأييد الحكم أو إلغاءه والحكم بالموضوع وهي عندما تعيد بحث الموضوع تمهيداً للحكم فيه، لا تتقيد بحكم المحكمة المطعون في حكمها سواء أكان هذا الرأي متعلقاً بثبوت الوقائع أو تقديرها.

وقد تذهب إلى بحث الموضوع دون أن تكون محكمة أول درجة قد سبقتها إلى بحثه، كما هو الحال في تصديها للموضوع في حالة الطعن في حكم قضى بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد أو لعدم التظلم من القرار المطعون فيه¹، أو

¹ مثال ذلك أحكامها في 9 مايو 1965، س10 ص1329، وفي 2 يناير 1965، س10 ص290، س9 ص817، وحكمها في 26 نوفمبر 1967، س13 ص142.

يكون هذا الحكم قضى بعدم الاختصاص¹، أو بعدم جواز نظر الدعوى في مسألة لم يسبق للمحكمة المطعون في حكمها أو غيرها بحثها².

1- وهي حينما تتصدى لبحث الموضوع لا تنقيد بقواعد معينة غير موجودة بالنسبة لمحكمة أول درجة.

فقد قضت بأن شمول الحكم المطعون فيه لشقين أحدهما بالإلغاء والآخر بالتعويض من شأن الطعن في أحدهما أن يثير المنازعة برمتها أمامها، لأن كلاهما يقوم على أساس قانوني واحد هو عدم مشروعية القرار الإداري، وقالت في ذلك³: ((إن الدعوى إذا كانت من شقين أحدهما بالإلغاء والآخر بالتعويض ارتباطاً جوهرياً باعتبارهما يقومان على أساس قانوني واحد، هو عدم مشروعية القرار الإداري وأن الطعن بالإلغاء هو طعن فيه بالبطلان بالطريق غير المباشر، وآية ذلك أنه لا يستقيم الحكم بالتعويض على أساس أن القرار غير مشروع مع عدم الحكم بالإلغاء على أساس أن القرار مشروع، إذ مؤدى ذلك قيام حكمين متعارضين متفرعين عن أساس قانوني واحد وهو ما لا يجوز ولا مندوحة من التردّي فيه إذا لم يثير الطعن في أحد شقين المنازعة برمتها)).

¹ حكمها في 15 نونبر 1964، س 10 ص 47.

² حكمها في 7 يناير 1961، س 6 ص 465.

³ حكمها في 29 يونيو 1957، س 2 ص 1335، وأبدت هذا الاتجاه في حكمها في 23 مايو 1965 مجموعة العشر سنوات ص 727، وحكمها في 5 نوفمبر 1966، س 12 ص 21.

كذلك ذهبت في حكمها 1968/6/22 إلى أن الطعن في الشق من الدعوى الخاص من الطلب المستعجل يحرك الطعن في الطلب الموضوعي بالنسبة لمسألة الاختصاص¹، والواقع أن هذا القضاء يتنافى مع الطعون القضائية وأن الطعن هو لمصلحة الشخص الطاعن أولاً وأخيراً، فله أن يقبل الحكم وله أن لا يقبله، وفي حالة عدم قبوله لشق منه، وكان له مقوماته الخاصة، بحيث يكون دعوى بذاتها، فإن من حقه أن يوجه هذا الطعن بهذا الشق دون الشق الآخر، ومثال ذلك عندما يرفع أحد الأشخاص طعناً في قرار إداري طالباً بإلغاء والتعويض عنه ثم يجاب إلى التعويض دون الإلغاء بسبب عدم تحقق شرط شكلي لإجابته إليه، كأن يكون ميعاد الطعن فيه قد انتهى، فيطعن في هذا الشق الأخير دون الأول، فإنه لا معنى لأن يثار طلبه التعويض عنه، ولا يمكن التمسك هنا بما أثارته المحكمة من أن هذا من شأنه أن يقيم حكمتين متعارضتين، إذ هذا التعارض لا شك يكون موجوداً في حالة عدم الطعن في الحكم، أو إذا طعن فيه وأيدت المحكمة الإدارية العليا الحكم المطعون وليس هناك ثمة ما يمنع من تأييده إذا ما تبين أن صاحب الشأن قد أصيب بضرر من هذا القرار المعيب الذي تحصن بفوات ميعاد الطعن فيه، وهذا ليس وضعاً شاذاً لأن دعوى الإلغاء تتقيد بمواعيد قصيرة نسبياً بالنظر لدعوى التعويض، كما أن الأولى يتعين أن يسبقها تظلم والثانية لا يشترط لقبولها ذلك، من أجل ذلك عدلت عن هذا الاتجاه في حكمها في 1967/4/1 حيث قضت بأن الطعن في شق الحكم الخاص بالتعويض لا يحرك المنازعة أمامها بالنسبة لشق الخص بعدم قبول الدعوى شكلاً بالنسبة لطلب الإلغاء².

¹ س13 ص1083، وقد سبق التعرض بصدد بحث حجية الأحكام.

² س2 ص822.

ومن هذا القبيل حكمها في طعن كان موجهاً أساساً لحكم إحدى المحاكم الإدارية فيما ذهب إليه من أعمال التقادم الخمسي بالنسبة لبعض المبالغ المستحقة لأحد الموظفين بالرغم من عدم الدفع بهذا التقادم من جانب الحكومة، إذ ذهبت إلى التعرض لأصل الاستحقاق برمته وانتهت إلى القول بعدم أحقية هذا الموظف لأية مبالغ من قبل الحكومة أصلاً ومن ثم كان أعمال التقادم الخمسي غير ذات موضوع¹.

كذلك ذهبت إلى اتجاه ليس له نظير بالطعون القضائية، إذ ذهبت إلى أن تنازل هيئة مفوضي الدولة عن الطعن المقدم منها لا يؤثر في حق المحكمة العليا في الاستمرار في بحثه وقالت في ذلك²: ((لأن كان القانون رقم 165 لسنة 1955 بشأن تنظيم مجلس الدولة قد جعل من اختصاص هيئة المفوضين وحدها، سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب ذوي الشأن إن رأى رئيس الهيئة وجهاً لذلك - حق الطعن أمام المحكمة العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية باعتبار أن رأيها تتمثل فيه الحيادة لصالح القانون وحده الذي يجب أن تكون كلمته هي العليا إلا أن الهيئة متى حركت المنازعة في هذا الطعن واستمرت معتبرة قائمة بين أطرافها فلا تملك الهيئة التصرف في الحقوق المتنازع عليها أو في مصير المنازعة بترك الخصومة في الطعن، بل يظل ذلك من شأن الخصوم وحدهم تفصل فيه المحكمة طبقاً للقانون³، وكان من المنطق أن يقبل

¹ حكمها بالنسبة الأولى ص 224.

² حكمها في 18 يناير 1958 ص 3 ص 66.

³ ويلاحظ أن ليس هناك حكم مماثل في ظل القانون رقم 55 لسنة 1959 الذي أعطى حق الطعن في الحكم لجميع الخصوم علاوة على هيئة مفوضي الدولة.

تنازلها، إذ من له الحق في رفع الطعن يكون له من باب أولى حق التنازل عنه))¹.

2- إلا أن هذه المحكمة لم تسر على وتيرة واحدة في الطعون التي ترفع إليها، فقد تقوم ببحث الموضوع برمته من جديد ثم تفصل في النزاع بعد إلغاء الحكم المطعون فيه، وقد تذهب إلى إلغاء هذا الحكم مع إحالة الدعوى للمحكمة المطعون في حكمها للفصل فيها، فمن أحكامها التي فصلت فيها دون إحالة²، نجد المجموعات الخاصة بأحكامها ذاخرة بها، بل تكاد أن تكون هي القاعدة العامة التي تجري عليها هذه المحكمة³، وهي لا تفرق بين إذا ما كان الحكم قضى بعدم القبول⁴، أو بعدم الاختصاص⁵، أو بعدم الجواز¹، كذلك لا تفرق بينما إذا كان إلغاء الحكم

¹ هذا مع ملاحظة أن الطعن لصالح القانون يمكن التنازل عنه ثم تنتهي (المنازعة) كما تقدم.
² يلاحظ أن المحكمة العليا لم تحيل الموضوع مطلقاً في حالة الطعن في قرارات مجالس التأديب إلا في أحكامها الحديثة جداً، حيث انتهت في 16 ديسمبر 1967 إلى إلغاء قرار مجلس التأديب الاستثنائي العالي لبطلان المحاكمة وإعادة الدعوى إليه للفصل فيها من جديد س12 ص263، هذا بالرغم من أن هذا المجلس ألقى وحل محلها المحاكم التأديبية طبقاً للقانون 117 سنة 1958.

³ ومن أمثلة ذلك أحكامها في س6 ص3، 12-20-25-43-51-57-64-72-78-95-111-119-125-133-155-175-183-201-258-206... الخ، وس7 ص3-27-5-47-51-63-67-99-26-276-283-309-320-349-355-425-495-506-2-601-649-690-1042-1036، س10 ص1505، 1512-1521-1547-1239... الخ.

⁴ حكمها س10 ص1336.

⁵ حكمها س9 ص502.

بسبب خطأ في تفسير القاعدة القانونية وتطبيقها أو تأويلها وبينما إذا ما كان الإلغاء بسبب بطلان الإجراءات أو بطلان الحكم².

3- أما بالنسبة للأحكام التي قضت فيها بإلغاء الحكم مع إعادة الدعوى للمحكمة التي فصلت في الدعوى، للفصل فيها من جديد، فقليلة بالنظر إلى مثيلتها التي تفصل فيها، بل تكاد تكون الاستثناء، وهذا الأحكام في الواقع لا تربطها قاعدة معينة أخطتها المحكمة العليا ففي بعض الأحكام ذهبت إلى الإحالة بعد إلغاء حكم المحكمة الإدارية بعدم الاختصاص³، وبعضها الآخر كان سبب إلغاء الحكم بطلانه بسبب اشتراك أحد المستشارين في الحكم مع سبقه الإفتاء في موضوع الدعوى⁴.

وفي أحوال أخرى كان ذلك بعد ان ألغت الحكم الذي ذهب إلى عدم قبول الدعوى شكلاً سواء لعدم التظلم أو لرفعها بعد الميعاد⁵، وهنالك بعض الطعون ذهبت بصددتها إلى الإحالة بعد إلغاء الحكم بسبب الخطأ في تطبيق القانون وهذه

¹ حكمها س6 ص465.

² حكمها س10 ص47، 282، 341.

³ حكمها س6 ص151، وفي حالة مماثلة حكمت في الموضوع بلا إحالة مثال ذلك حكمه ص502 س9.

⁴ حكمها س5 ص9، وفي حالة مماثلة حكمت في الموضوع ص47 س10، 282، 341 من نفس السنة.

⁵ حكمها في س10 ص1336، وفي حالات مماثلة تصدت للحكم في الموضوع، مثال ذلك حكمها س8 ص320، 139.

الحالة¹ تتعلق بسلطة المحكمة التأديبية في النظر في أمر الموظف الذي يقدم عنه تقريران بدرجة ضعيف عملاً بأحكام المادة 32 من القانون 210 لسنة 1951².

والواقع أن هذه الحالة الوحيدة التي لم تحل المحكمة الإدارية العليا فيها محل المحكمة التأديبية، ودرجت على الإحالة عند قبول الطعن للمحكمة التأديبية للفصل في الدعوى اكتفاء ببيان التطبيق السليم لأحكام القانون³.

وهذا يرجع إلى أن المحكمة العليا تجعل سلطة المحكمة التأديبية في مثل هذه الحالة ليست سلطة تأديبية، وإنما هي تدخل ضمن الملائمات التي ترجع إلى تقدير المحكمة في فصل ذلك الموظف، أو اسناد عمل آخر له يكون أكثر ملائمة لقدراته، وهذا عمل موضوعي صرف لا يختلط بالقانون⁴.

ولكن هذه الملائمة، بأشرفها وتباشرها المحكمة العليا بخصوص أحكام هذه المحاكم، بالنسبة للجزاء الذي توقعه، وكثيراً ما ذهبت إلى تخفيض الجزاء لعدم

¹ س7 ص465.

² وجدير بالذكر أن المادة 34 من القانون 46 لسنة 1964 الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة أعطى هذا الحق للجنة شؤون العاملين بالوزارة أو المصلحة وبذلك خرج هذا الموضوع من اختصاص المحاكم التأديبية.

³ أحكامها في 1962/3/24، س7، ص465، وفي 1962/4/28، س7، ص751، وحكمها في 1965/3/28، س10، ص952، وفي 1965/4/3، ص1007، وفي 1965/4/17، ص1055 من نفس السنة.

⁴ حكمها في 1959/6/6، مجموعة الخمس سنوات ص550، وهذا لا ينفي أنها تتدخل في الملائمات المتروكة للمحاكم التأديبية حسبما تم توضيحه.

ملائمته مع الذنب الثابت على الموظف¹.

إلا أن لها حكماً في 1967/2/11 ذهبت فيه مذهباً جديداً حيث قضت بأنه إذا كان إلغاء الحكم المطعون فيه بسبب مخالفته في الموضوع²، وقد درجت على ذلك في أحكامها الآن³.

والواقع أن هذا القضاء لا يمثل اتجاهاً جديداً في عدم التعرض للموضوع إذا ألغت حكماً قضى بعدم الاختصاص، والدليل على ذلك أنها تعرضت للفصل في الموضوع بعد أن انتهت إلغاء الحكم المطعون فيه، الذي قضى بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها يعد الميعاد⁴، ذلك لأن الحكم بعدم القبول شكلاً يتساوى مع الحكم بعدم الاختصاص في أن كلاهما لا يتعرض للموضوع.

¹ أحكامها في 1963/4/27، س 8 ص 1091، س 7 ص 27، وفي 1965/5/22، س 10 ص 1428.

² س 12 ص 595.

³ حكمها في 1967/5/23، س 12 ص 951، وفي 1967/6/3، س 12 ص 1129، وفي 1967/11/18، س 13 ص 101، وفي 1967/12/19، س 13 ص 215، وفي 1967/12/23، س 13 ص 326، وفي 1967/12/30، س 13 ص 354-359، وفي 1968/2/3، س 13 ص 455، وفي 1968/2/10، س 13 ص 480، وفي 1967/2/17، س 13 ص 500، وفي 1968/5/18، س 13 ص 953.

⁴ حكمها في 1968/2/24، س 13 ص 580.

وجدير بالذكر أنه في حالة الإحالة «وهي الاستثناء من القاعدة العامة» تكون لنفس المحكمة التي أصدرت الحكم الملغى¹، ولنفس الدائرة التي أصدرته، إلا في حالة ما إذا كانت هذه الدائرة غير صالحة للفصل في الدعوى بقيام سبب من أسباب عدم الصلاحية لديها².

ولكن هل تنقيد المحكمة التي تحال إليها القضية برأي المحكمة العليا في خصوص القضية موضوع الطعن طبقاً لنص المادة 17 من القانون رقم 55 لسنة 1959 الخاص بمجلس الدولة، لا للمحكمة العليا «من دائرة فحص الطعون» إلا الطعون مرجحة القبول، أو الطعون التي تقرير مبدأ قانوني، وهذا المبدأ يعتبره القانون/المادة 3/30 بمثابة القاعدة القانونية الواجبة الإتياع، إذ أعطت هذه الفقرة للمفوض أن يعرض على أطراف المنازعة التي ترفع إلى محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية، تسوية النزاع على أساس المبادئ القانونية التي بثت عليها المحكمة الإدارية العليا خلال أجل يحدده، فإن تمت التسوية، استبعدت

¹ مثال ذلك حكمها في 1962/11/10، س 8 ص 48، وفي 1962/11/24، س 8 ص 130، وفي 1963/1/5، س 8 ص 381، وفي 1963/1/20، س 569، وفي 1965/2/20، س 10 ص 182، وفي 1965/3/28، س 10 ص 952، وفي 1960/5/19، س 10 ص 1492.

² حكمها في 15 أكتوبر س 6 ص 9، وقد ألغي الحكم بسبب بطلان تشكيل الدائرة التي أصدرته لوجود مستشار من بين أعضائها سبق له الإفتاء في موضوع الدعوى بالرغم من أن الحكم المطعون ذهب إلى عدم قبول الدعوى لعدم تظلم المدعى، ولم يتعرض للموضوع وحكمها في 1967/12/9، س 13 ص 251، حيث أحالت المحكمة المتهم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم للفصل في التهم المنسوبة إليه من هيئة أخرى، بالرغم من أن الحكم لم يبلغ بسبب البطلان في تشكيل الهيئة التي أصدرت الحكم الملغى.

القضية من الجدول لانتهاه النزاع وإن لم تتم جاز للمحكمة عند الفصل في الدعوى أن تحكم على المعارض على التسوية بغرامة يجوز منها للطرف الآخر.

ويستفاد من هذا النص، أنه يقيد المحاكم بهذه المبادئ التي تستقر عليها المحكمة العليا، ويؤيد وجهة النظر هذه أن قواعد القانون الإداري غير مقننة، فهي من إبداع القضاء الإداري واجتهاده بالاستعانة بأراء فقهاءه فكان على المحاكم الإدارية أن تتقيد بهذا الإبداع باعتباره من قواعد القانون الإداري، وللمحكمة العليا في ذلك حكم¹ صدر في 1957/11/30 جاء فيه "أن حكم المحكمة العليا يجب أن يعلو على حكم المحكمة الأدنى مادام كلاهما قد صدر في عين موضوع النزاع، حتى ولو لم يثر أمام المحكمة العليا صدور هذا الحكم، بل يجب أن ينفذ حكم المحكمة العليا وحده.

طبيعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

أنشأ المشرع المحكمة الإدارية العليا بالقانون رقم 165 لسنة 1955، وجعل مهمتها التعقيب على جميع الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية، ثم امتد هذا التعقيب، بمقتضى القانون رقم 117 لسنة 1958 والقانون رقم 55 لسنة 1959، إلى الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية، ذلك في الأحوال التي نص عليها، وهي مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وتأويله، أو وقوع بطلان في الحكم أو الإجراءات أثر هذا الحكم، أو صدور حكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضي، فاستحدث بذلك طريقاً جديداً للطعن في الأحكام

¹ مجموعة العشر سنوات، ص745، س3 ص131.

لم يكن مقرراً من قبل، أمام هيئة جديدة أعلى.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا، منذ البداية، بصدد ممارستها لحقها في رقابة الأحكام الإدارية، الطبيعة الذاتية والخصائص التي يتميز بها النقض الإداري، إذ أوضحت أنه لا وجه لافتراض قيام التطابق التام بين نظام الطعن بطريق النقض المدني ونظام الطعن الإداري سواء في شكل الإجراءات أو كيفية سيرها، أو في مدى سلطة المحكمة العليا بالنسبة إلى الأحكام موضوع الطعن، أو في كيفية الحكم فيه بل مرد ذلك إلى النصوص القانونية التي تحكم النقض المدني، وتلك التي تحكم الطعن الإداري، وقد تتفقان في ناحية وتختلفان في ناحية أخرى، فالتطابق قائم بين النظامين من حيث تباين الحالات التي تجيز الطعن في الأحكام، وهي التي بينتها المادتين 425، 426 من قانون المرافعات المدنية والتجارية (المادتين 248 و249 من قانون المرافعات الجديد) ووردتها المادة 15 من القانون رقم 965 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة، ولكنه غير قائم سواء بالنسبة إلى ميعاد الطعن أو شكله أو إجراءاته أو كيفية الحكم فيه، إذ لكل من النظامين قواعده الخاصة في هذا الشأن مما قد يمتنع معه إجراء القياس لوجود الفارق، إما من النص أو من اختلاف طبيعة الطعنين اختلافاً مرده أساساً إلى اختلاف نشاط محكمة الموضوع عن نشاط محكمة النقض في مجالات فهم (الموضوع- أو تقدير اعمال-الرخص) المتروك ذلك كله لتقدير محكمة الموضوع بسلطة قطعية لا تعقب عليها محكمة النقض، أو إلى التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام، وتلك التي تنشأ فيما بين الأفراد

في مجالات القانون الخاص¹.

واستصحاباً لهذه الفكرة قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الطعن أمامها يفتح لها الباب لتزن الحكم أو القرار التأديبي المطعون فيه بميزان القانون، وزناً مناطه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعيبه، والمنصوص عليها في المادة 15 من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة، فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة، أم انه لم تقم به أية حالة من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه أو قراره التأديبي، فتبقى عليه وترفض الطعن.

ومن المسلم كذلك أنه ليس لمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم الإدارية أو التأديبية وما جرى مجراها من قرارات المجالس التأديبية من حيث جواز الطعن فيها أمام هذه المحكمة، سلطة قطعية في فهم الواقع أو الموضوع تقصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا، والقياس في هذا الشأن على نظام النقض المدني هو قياس مع الفارق.

ذلك أن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية هي رقابة قانونية تسلطها على هذه القرارات لتتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها للقانون، وهذا بدوره هو عين الموضوع الذي ستتناولها المحكمة العليا عند رقابتها القانونية لتلك الأحكام والقرارات.

فالنشيطان وإن اختلفا في المرتبة إلا أنهما متمثلان في الطبيعة، لأن مردهما في النهاية إلى مبدأ المشروعية فإذا كانت محكمة القضاء الإداري قد أخطأت في فهم الواقع، أو مجرى قصد المدعي وما يهدف إليه من دعواه، فإن من سلطة المحكمة

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 159 لسنة 1 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955، ورقم 25 لسنة 2 القضائية، جلسة 5 من نوفمبر سنة 1955.

العليا، وقد طرح أمامها النزاع برمته، أن تسلط رقابتها عليه، وترد الأمر إلى نصابه الصحيح¹.

وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن لها أن تنزل حكم القانون في المنازعة المطروحة أمامها على الوجه الصحيح، دون التطرق لأسباب الطعن، أو طلبات الخصوم فيه وما أثاروه من أوجه له، أو طلبات هيئة مفوضي الدولة أو الأسباب التي تبديها، وإن كان هذا الأثر لا يمتد إلى المنازعات المستقلة وغير المرتبطة بالطلب الذي اقتصر عليه طعن هيئة مفوضي الدولة، ذلك أنه لا يتفرع على المحكمة التشريعية المتعلقة بالمصلحة العامة التي قامت عليها فكرة تحويل رئيس هيئة مفوضي الدولة حق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية، باعتبار أن رأي هيئة المفوضين تتمثل فيه الحيطة لصالح القانون وحده التي يجب أن تكون كلمته هي العليا، يتفرع على ذلك أن لهذه الهيئة أن تتقدم بطلبات أو أسباب جديدة غير تلك التي أبدتها في عريضة الطعن، مادامت ترى في ذلك وجه المصلحة العامة بإنزال حكم القانون على الوجه الصحيح في المنازعة الإدارية، كما أن للمحكمة العليا أن تنزل حكم القانون على هذا الوجه، غير مقيدة بطلبات الهيئة أو بل الأسباب التي تبديها مادام المرء إلى مبدأ المشروعية نزولاً على سيادة القانون في روابط هي من روابط القانون العام التي تختلف في طبيعتها عن روابط

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1596 لسنة 7 القضائية، جلسة 2 من ابريل سنة 1965 ورقم 1351 لسنة 8 القضائية، جلسة 23 من يناير سنة 1965، ورقم 948 لسنة 6 القضائية، جلسة 28 من مارس سنة 1963.

القانون الخاص¹.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في خصوص سلطتها في نظر الطعون المعروضة عليها إلى أن الدعوى إذا كانت ذات شقين، أحدهما بالإلغاء والآخر بالتعويض فإن الطعن في شق منهما يثير المنازعة برمتها، مادام الطالبان مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطاً جوهرياً باعتبارهما يقومان على أساس قانوني واحد، هو عدم مشروعية القرار الإداري، وأن الطعن بالإلغاء هو طعن فيه بالبطلان بالطريق المباشر، وطلب التعويض عنه هو طعن في البطلان بالطريق غير المباشر، وآية ذلك أنه لا يستقيم الحكم بالتعويض على أساس أن القرار غير مشروع، مع عدم الحكم بالإلغاء على أساس أن القرار مشروع، إذ مؤدى ذلك قيام حكامين متعارضين متفرعين عن أساس قانوني واحد، وهو مالا يجوز وما لا مندوحة من التردّي فيه إذا لم يثر الطعن في أحد الشقين المنازعة برمتها.

ومن ثم يجوز للمحكمة الإدارية العليا «وهي في مقام فحص الطعن المرفوع عن شق الحكم الخاص بالتعويض» أن تتناول بالنظر والتعقيب الحكم المطعون فيه في

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1790 لسنة 6 القضائية، جلسة 31 من مارس سنة 1965، ورقم 1374 لسنة 7 القضائية، جلسة 12 من ديسمبر سنة 1964، ورقم 477 لسنة 3 القضائية، جلسة أول مارس سنة 1958، ورقم 343 لسنة 2 القضائية، جلسة 27 من أكتوبر سنة 1956، ورقم 31 لسنة 2 القضائية جلسة 31 من ديسمبر سنة 1955، ورقم 212 لسنة 1 القضائية، جلسة 3 من ديسمبر سنة 1955، ورقم 110، 184 لسنة 1 القضائية، جلسة 19 من نوفمبر سنة 1955، ورقم 29 لسنة 1 القضائية، جلسة 12 من نوفمبر سنة 1955.

شقه الخاص بعدم جواز سماح طلب الإلغاء الذي لم تطعن فيه هيئة مفوضي الدولة، ولكن آثاره المطعون عليه¹.

كذلك جرت المحكمة الإدارية العليا على الفصل في موضوع المنازعة كلما قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه الذي لم يتناول الموضوع، ولم تستثني من ذلك إلا حالة ما إذا كان الحكم الملغى قد قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، فقررت أنه متى كانت الدعوى المطروحة أمام المحكمة الإدارية العليا مهياً للفصل فيها، وكان موضوعها قد سبق طرحه برمته أمام المحكمة التي أصدرت حكماً بعدم قبول الدعوى، هو الحكم المطعون فيه، بعد أن ذو الشأن ملاحظاتهم بصدده، دفاعهم ومستنداتهم، فإن للمحكمة الإدارية العليا أن تتصدى للفصل في هذا الموضوع ولا وجه لإعادة الدعوة إلى المحكمة الإدارية المختصة للفصل فيها من جديد².

كما أقرت بحق الخارج عن الخصومة في الطعن أمامها على القرار الصادر بتنفيذ حكم يتعدى أثره إليه، فقبلت منه الطعن متى كان تنفيذ الحكم يلحق به ضرراً، وذلك في الميعاد القانوني محسوباً من تاريخ علمه بالحكم، إذ قضت بأن الحكم الذي يصدر بالإلغاء يعتبر حجة على الكافة، وليست حجيته نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما، وإنما حجيته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً،

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 161 لسنة 3 القضائية، جلسة 29 من يونيه 1957، ورقم 1565 لسنة 3 القضائية، جلسة 27 من ابريل سنة 1957، ورقم 1496 لسنة 2 القضائية جلسة 18 من يناير سنة 1958، ورقم 231 لسنة 9 القضائية، جلسة 23 من مايو سنة 1965.

² المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 151 لسنة 3 القضائية، جلسة 15 من يونيه سنة 1957.

وذلك وفقاً لما حرصت على تأكيده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة.

إلا أنه من الأصول المسلّمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها إلا يحول دون ذلك صدور حكم حاز قوة الأمر المقضي بمقولة إن حكم الإلغاء يكتسب حجية عينية تسري على الكافة متى كان أثر هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة وهم ذوو الشأن الممثلون فيها الذين عناهم نص المادتين 15 و33 من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة بما تضمنه من تحديد ميعاد الطعن بالنسبة اليهم بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم، بحيث يمس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة، ومع ذلك لم توجه إليه، ولم يكن مركزه يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب، إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة، ذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه به، حتى يجد له قاضياً يسمع دفاعه وينصفه إن كان ذا حق في ظلامته مادام قد استغلق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى، وذلك كي لا يغلق عليه نهائياً، وهو الحسن النية الأجنبي عن المنازعة التي صدر فيها الحكم- سبيل الالتجاء إلى القضاء.

والقول بغير هذا فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء تظلماً من حكم صادر في منازعة لم يكن طرفاً فيها، ولم يعلم به، وتمس آثار هذا الحكم حقوقاً له، وبناءً على ما تقدم تكون للطاعن مصلحة حقيقية في المنازعة باعتباره صاحب الصيدلية التي قضى بإلغاء القرار الصادر بالترخيص بفتحها وهو لم يختصم، ولم يتدخل أمام القضاء الإداري لعدم علمه بها وقتئذ،

ويتعدى أثر هذا الحكم إليه، فمن ثم، وتأسيساً على ما سلف، يجوز له الطعن في الحكم المشار إليه خلال ستين يوماً من علمه به¹.

¹ المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 977 لسنة 7 القضائية، جلسة 23 من ديسمبر سنة 1961، ورقم 1375 لسنة 7 القضائية، جلسة 9 من مايو سنة 1965.

في طبيعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

ومنه أن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ليس طعناً بالنقض وإن كان القانون قد نظمته بما يوحي أنه كذلك بالنسبة لتعداده لأحوال الطعن أمامها، والإجراءات الشكلية الخاصة بالطعن.

وإذا كان هذا الطعن ليس طعناً بالنقض فماذا عسى أن يكون؟

هذا هو السؤال الذي سنحاول الإجابة عليه من خلال الأبحاث التالية:

الفرع الأول

المحكمة الإدارية العليا محكمة موضوع

لا تقصر اختصاصها على المسائل القانونية كما هو الشأن بالنسبة لمحكمة النقض، ولكن تمتد إلى المسائل القانونية، والنزاع المتعلق بالوقائع ابتداءً من ثبوتها إلى تقديرها .

1- فهي تبحث في ثبوت الوقائع من عدمها، وأحكامها في ذلك كثيرة تزخر بها مجموعاتها، مثال ذلك حكمها في 1964/1/25¹، وتتلخص في أن محكمة القضاء الإداري أصدرت حكماً بإلغاء قرار إداري بمنع أحد البمبوطية² من دخول الميناء، وسحب الترخيص الذي يحمله وتعويضه عن هذا القرار استناداً إلى عدم صحة الأسباب الذي بني عليه هذا القرار، وهي تتعلق بالوقائع، خاصة باشتراكه

¹ س 9 ص 522، وهناك أحكام كثيرة حديثة تشهد بذلك، مثال ذلك حكمها في 18 فبراير 1968 س 13 ص 524، وفي 24 فبراير 1968، وفي 2 مارس 1968 وفي 23 مارس 1968 وفي 27 أبريل 1968، ص 564، 637، 730، 822 من المجموعة السابقة.

² البمبوطية هم تجار البحر الذين يعملون على المراكب مع السفن العابرة في قناة السويس، كلمة البمبوطية إنجليزية الأصل (مان بوت) أو رجل القارب man boat وتحرفت (مان بوت) إلى بمبوط، وقد عرفت مدن القناة تلك المهنة منذ افتتاح القناة عام 1869.

في تهريب الذهب وسوء سمعته وسلوكه ولكن المحكمة العليا ألغت هذا الحكم، بعد أن بحثت الموضوع وخلصت إلى قيام الوقائع التي استند إليها القرار في حق المدعي "المطعون عليه" بقولها¹: ((أنه يخلص مما سبق إيراد «وهو استعراضها للوقائع والإجراءات التي اتخذتها الحكومة لمنع التهريب لما فيه من اضرار بالغة للدولة» أن القرار الصادر بسحب تصريح دخول المدعي الدائرة الجمركية لمنعه من اعمال الصرافة بالميناء قد استند لسبب مبرر له يقوم على استخلاص سائغ من وقائع صحيحة لها اصل ثابت بالأوراق...)).

وحكمها² في 1963/12/28، ويتلخص في أن محكمة القضاء الإداري أصدرت حكماً بإلغاء قرار تخطي أحد الموظفين بالترقية بسبب ما نسب إليه من الضعف في قدرته وعدم إشرافه على مرؤوسيه وعدم إقامته في محل عمله وما يستتبع وصله متأخراً وانصرافه مبكراً، وقد استندت المحكمة في ذلك إلى بطلان هذا السبب بعد ان تبين لها أن التقارير السرية التي حصل عليها المتخطي من سنة 1953 إلى سنة 1958 كلها تشهد بكفايته وامتيازه لحصوله فيها على درجات لا تقل عن تسعين درجة في كل عام بل حصل في أغلب الأحوال على 95 درجة وليس في ذلك ما يدل على الضعف بالإنتاج، كما أنه (المتخطي) يقيم بعمارة... بطنطا مما يدل على إقامته بمكان عمله.

¹ س9 ص546.

² س9 ص301.

ولكن المحكمة العليا ألغت الحكم، بعد أن استبان لها من إعادة بحث الوقائع، صحة الأسباب التي استند إليها القرار وإقامته بعيداً عن مقر عمله في طنطا وقالت¹: ((ومن حيث انه يجب على الموظف أن يقيم بالجهة التي بها مقر وظيفته كما تنص بذلك المادة 74 من قانون التوظيف ويقرر المدعي بقيامه بهذا الواجب إلا أن قوله بأن عائلته تقيم بالقاهرة بسبب وجود أولاده بمدارس خاصة هناك وبأنه يقيم طرف.... بطنطا قوله هذا يرشح للاعتقاد بأنه لا يقيم بطنطا مقر عمله وأنه يسافر إلى القاهرة ليكون بجوار أسرته كما تدعي الجهة الإدارية، وبالتالي لا يحرص على البقاء طول الوقت المقرر رسمياً للعمل، يحضر في الصباح متأخراً وينصرف مبكراً، كما يؤكد انصرافه عن العمل الرسمي، كثرة الإجازات التي قام بها اثناء عام 1959 وتلمسه للإجازات من جميع أنواعها اعتيادية ومرضية وعرضية، وقد سردتها على وجه التفصيل)).

ثم تذهب للتدليل على ثبوت ضعفه والإنتاج والإشراف بقولها: ((أنه سبق للمدعي انه قرر أن العمل تفتيش المساحة لا يتفق مع تخصصه في الأعمال الهندسية بحسبان انه مهندس معماري ولا ارتباط بين تخصصه وأعمال المساحة، وأنه يرى أن هذا الوضع لا يتفق مع ما هو مقرر أن يوضع الموظف في الوظيفة اللائقة لتخصصه))، «ثم تذكر في استنتاج الضعف» قولها: ((أن ذلك الذي قرره المدعي كان له صدى في عمله وانتاجه وفي المامه بالعمل المنوط به، فانتهى الأمر في تقدير

¹ س9 ص313 وحكمها في 9 ابريل 1966، س11 ص599، وفي 12 يونيه 1966، س11 ص715، 14 مايو 1966 بصدد بحث المسؤولية العقدية س11 ص651، وفي 30 يناير 1966، س11 ص378، وفي ابريل س11 ص625.

كفايته إلى خمس وعشرين درجة من ستين درجة، الأمر الذي يتضح منه أن هذا التقدير له مسوغه لعدم المام المدعي بالعمل بإقراره ذاته مما أدى إلى تدهور إنتاجه، وكان سبباً في الهبوط بتقدير كفايته من عنصرى العمل والإنتاج)).

2- وذهبت إلى بحث وجود عيب الانحراف، وهو من العيوب القصدية البحتة التي تتعلق بالنية والغرض ويستلزم ذلك بحكم الضرورة البحث في الوقائع واستتباط وجود هذا العيب منها أو عدم وجوده ومن ذلك حكمها في 14/6/1964¹، حيث ألفت حكماً لمحكمة القضاء الإداري ذهب إلغاء قرار ترقية الاختيار لتعيينه بعيب الانحراف.

وهي كمحكمة موضوع تباشر اختصاصات قاضي الموضوع في مراقبة تقدير الوقائع وتكييفها، والأمثلة على ذلك في قضائها كثيرة²، ومن ذلك حكمها في الطعن 1001 لسنة 8 ق³ في 26/1/1963 ووقائعه تتلخص في أن المحكمة التأديبية قضت بمعاقبة أحد الأطباء بالوقف عن العمل لمدة ثلاثة أشهر، لأنه باعتباره طبيباً لإحدى المجموعات الصحية أهمل بالعمل إهمالاً جسيماً بعدم إشرافه صحياً على القرية، ولم يقيم باتخاذ الإجراءات الوقائية ضد تفشي أحد الأمراض المعدية مما أدى إلى وفاة كثير من السكان، وقد طعن هذا الطبيب بالحكم مستنداً

¹ س9 ص1250.

² من أمثلة مراقبة التكييف أحكامها في 21 ديسمبر 1963، س9 ص266، وفي 12 يناير 1963، س8 ص440، 3 أبريل 1965، س10 ص990، وحكمها في 20 أبريل 1968، س13 ص812.

³ س8 ص621.

إلى بطلان التحقيق الذي أجري معه لأخلاله في الحق بالدفاع عن نفسه وبطلان الحكم للقصور بالتسبب، وقد ذهبت إلى بحث النزاع من جميع الأوجه، بما في ذلك ما ذهب إليه هذا الطبيب من المنازعة في تشخيص المرض المعدي، وخلصت إلى عدم الاتفاق مع المحكمة التأديبية فيما ذهبت إليه من نسبة الإهمال للطبيب، والخروج على مقتضى الواجب الوظيفي، ولكنها عدة ما بدر من هذا الطبيب، مجرد تهاون لا يرقى إلى درجة الخطورة التي وصفته بها المحكمة التأديبية، وقررت لهذا التهاون خمسة أيام من المرتب وقالت في ذلك: ((أنه ليس على درجة من الجسامة بحيث يستأهل العقوبة التي قضى بها الحكم المطعون فيه أو يتناسب معها...)).

والواقع أن المحكمة الإدارية العليا ذهبت بذلك إلى أبعد مما يملكه القضاء الإداري كقاضي إلغاء (محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية) بالنسبة لقرارات الجزاء التي يوقعها الرئيس الإداري، كسلطة تأديبية إذ ليس بمقدور هذا القضاء أن يراقب ملاءمة تناسب العقوبة مع الجرم الثابت قبل الموظف، هذا على وجه الخصوص بالنسبة للتأديب، أما بالنسبة لقضاء الإلغاء عموماً فهو لا يملك تعديل القرار الإداري لأنه ليس سلطة رئاسية للإدارة، وإن كانت قد باشرت حق التعديل في حكم لها غير منشور كما تقدم.

3- وعلاوة على ما تقدم تسلك مسلك قاضي الموضوع بالحكم خلافاً على ما هو معروف بالنسبة لقاضي النقض، فهي لا تضع حلاً للمسألة القانونية مثار النزاع

وكفى، بل تتصدى للحكم، إما في الحكم بالموضوع برفضه¹، أو إجابة المدعي لبعض أو لكل طلباته²، وإما بتأييد الحكم المطعون فيه³ أو بإلغاء الحكم والحكم بعد قبول الدعوى شكلاً⁴، أو بعدم الاختصاص ولائياً بنظر الدعوى⁵ والحكم في

¹ مثال ذلك أحكامها في 26 فبراير 1966، س 11 ص 468، وفي 9 أبريل 1966، س 11 ص 599، وفي 27 أبريل 1966، س 11 ص 621، وفي 12 فبراير 1967، س 12 ص 621، 11 فبراير 1967، س 12 ص 601، 3 فبراير 1967، س 12 ص 585، 3 سبتمبر 1967، س 12 ص 1250، 20 يناير 1968 و 18 فبراير 1968 و 14 أبريل 1968 وفي 26 مايو 1968، س 13 ص 438، 531، 795، 997 من السنة الثالثة عشر.

² مثال ذلك أحكامها 27 مارس 1966، س 11 ص 592، في 27 فبراير 1966، س 11 ص 491، 20 مارس 1966 س 11 ص 559، 11 ديسمبر 1965 س 11 ص 127، في 21 نوفمبر 1965، س 17، وفي 11 فبراير 1968، س 13 ص 490، وفي 29 يونيو، س 13 ص 1113، وفي 19 مايو 1968، س 13 ص 1958.

³ مثال ذلك أحكامها في 27 فبراير 1966، س 11 ص 486، وفي 11 يونيو 1966، س 11 ص 677 وفي 11 فبراير 1967 س 12 ص 610، 13 يناير 1968 س 13 ص 409.

⁴ مثال ذلك حكمها في 17 أبريل 1966، س 11 ص 125، وفي 27 مارس 1966، س 11 ص 582، وفي 30 يونيو 1968 في 525 لسنة 9 ق غير منشور وفي 2 مارس 1968، س 13 ص 611.

⁵ حكمها في 12 فبراير 1966، س 11 ص 435، 18 ديسمبر 1965، س 11 ص 189 وفي 17 مارس 1968، س 14 ص 701 وفي 7 1968، س 13 ص 776.

الموضوع¹ أو بعدم قبول الطلب الأصلي بالإلغاء والقضاء في الطلب الاحتياطي بالتعويض² لرفع طلب الإلغاء بعد الميعاد³ أو بإلغاء الحكم واعتبار الخصومة منتهية لعدم وجود مصلحة لدى الطاعن في السير فيها⁴ بل قد تحكم لذوي الشأن بالتعويض لأول مرة وما يسبق ذلك من تقديرها إياه عن الخطأ الثابت الذي تبينته⁵... الخ.

وهي تحكم في الموضوع بناء على اعتقادها الذي تكونه من إعادة البحث والتحصيص، وهي في سبيل ذلك قد تأمر باتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق كندب خبير لتحقيق الخطوط⁶، أو سماع ما ترى سماعه من الإيضاحات⁷، أو ضم ما ترى ضمه من الأوراق والمستندات، بل ذهبت في بعض أحكامها بعد أن قررت

¹ حكمها في 5 مارس 1966، س 11 ص 496، وفي 26 فبراير 1966، س 11 ص 468، وفي 12 ديسمبر 1965، س 11 ص 144.

² حكمها في 17 أبريل 1966، س 625.

³ حكمها في 15 يناير 1966، س 11 ص 311.

⁴ حكمها في 17 ديسمبر 1966، س 12 ص 395، وفي 11 مايو 1968، س 13 ص 874.

⁵ س 10 ص 439.

⁶ وقد درجت على ذكر ذلك في صلب الحكم بعد إجراءات الطعن على سبيل المثال أحكامها في 5 يناير 1963 س 7 ص 420، 26 يناير 1963، س 8 ص 639، وفي 21 مارس 1965، س 10 ص 884، وفي 30 مايو 1965، س 10 ص 1547.

⁷ وكان المطعون فيه قراراً خاصاً بتنفيذ القانون رقم 84 لسنة 1959 يضم قسم قضايا وزارة الأوقاف إلى إدارة قضايا الحكومة.

إلغاء حكم محكمة القضاء الإداري الذي قضى (بعدم جواز نظر القضية) لعدم قابلية القرار المطعون فيه لأي طعن أو مطالبة أمام أية جهة قضائية¹، إلى تحديد جلسة أمامها لتحقيق الموضوع إذ قالت: ومن حيث أن محكمة أول درجة (محكمة القضاء الإداري) نظرت موضوع الدعوى واستبعدت ولايتها فيه، وإذ صدر حكمها باطلاً لما سلف من بيان فإنه يتعين على هذه المحكمة ألا تقف عند الحكم ببطلان الحكم المطعون فيه منهية بذلك المنازعة أمامها بل تمضي في نظر موضوع الدعوى.

ومن حيث أن موضوع هذه الدعوى يقتصر إلى مزيد من البحث، ومن ثم ترى هذه المحكمة تقرير جلسة أخرى للمرافعة في الدعوى أمامها كما تستجلي بعض نقاط الدعوى.

¹س9 عدد3 ص1210.

الفرع الثاني

المحكمة الإدارية العليا كمحكمة استئناف

ذكرنا سابقاً وكصورة عامة خصائص الطعن بالاستئناف وبالتالي ممن يدرس الطعن أمام هذه المحكمة يتضح له أن لهذا الطعن كثيراً من مظاهر الطعن بالاستئناف.

فالطعن أمامها يوقف تنفيذ الحكم أن ينقل النزاع برمته أمام المحكمة لتفصل فيه من جديد، سواء أكان الطعن في شق من الحكم أو في الحكم كله ولم تتقيد المحكمة بالطعن أمامها بأحوال معينة. وإنما الطعن جائز لكل من له مظلمة من الحكم متى كان طرفاً فيه، فيجوز الطعن بسبب مخالفة الحكم لنص قانوني.

وإذا طعن أمامها فهي لا تتقيد بأسباب الطعن¹ ولا بأحواله فلها ان تبحث عن الأسباب التي تبرر إرساء الحكم على التطبيق القانوني السليم حسبما يترأى لها²، كما يجوز إبداء أسباب أمامها لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو لم ترد

¹ ص 321.

² ص 323.

في تقرير الطعن، وقد كررت ذلك في أكثر من حكم ومن ذلك حكمها في
1955/11/5¹.

وعندما يطعن أمامها يكون لها بصدد الطعن نفس ما للمحكمة المطعون في
حكمها، فلا تقصر سلطتها على ناحية دون أخرى، وقد ذكرت ذلك بصراحة في
حكمها في 1965/4/3².

بالنسبة لدعوى الإلغاء بقولها: ((أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن ليس
لمحكمة القضاء الإداري أو للمحاكم الإدارية في دعوى الإلغاء سلطة قطعية في فهم
الواقع أو الموضوع تقتصر عنها سلطة المحكمة الإدارية العليا، والقياس في هذا
الشأن على نظام النقض المدني هو قياس مع الفارق))، وكان الموضوع يتعلق في أن
الجهة المختصة أصدرت براءة اختراع خاصة باختراع مادة حبر أسود للطباعة
عموماً ولطباعة الجرائد خصوصاً وقد طعن فيه أحد الأشخاص ممن له مصلحة

¹ ص 41 س 1، ومن هذه الأحكام أيضاً أحكامها في 18 يناير 1958، س 3 ص 546، في 8
نوفمبر 1964 مجموعة الأحكام في عشر سنوات ص 728، وفي 23 ديسمبر 1964، ص 729،
في 31 مارس 1965، ص 729، 23 مايو 1965، س 10 ص 1470.

² س 10 ص 990، وكذلك حكمها في 23 مارس 1963، س 8 ص 166 حيث جاء فيه: "إن
الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا يفتح أمامها لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون وزناً
مناطه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعييه والمنصوص عليها
في المادة 155 من القانون رقم 55 لسنة 1959، فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة أو أنه
لم تقم به من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه، فتبقي عليه وترفض الطعن، فإذا كانت
محكمة القضاء الإداري قد أخطأت في فهم الواقع أو تحري قصد المدعي وما يهدف إليه من
دعواه فإن من سلطة المحكمة العليا وقد طرح أمامها النزاع برمته أن تسلط رقابتها عليه وترد
الأمر إلى نصابها الصحيح".

طالباً بإبطالها بحجة أن موضوعها ليس جديداً وإنما سبق استعماله بصفة علنية في مصر خلال الخمسين سنة السابقة على صدور البراءة المذكورة، وقد أجابته محكمة القضاء الإداري لطلبه وقضت ببطلانها، وأقامت قضائها: ((على ان العناصر الجديدة موضوع الحماية التي على أساسها منحت البراءة المطعون عليها لا تعد، سواء من الناحية العلمية أو العملية، عناصر جديدة يستساغ من أجلها منح براءة الاختراع، لأن الثابت علمياً أن تكرير الزيوت هو الذي يعطى من جديد للزيوت المستعملة جميع المواصفات وكذلك القدرة التي كانت لها، وأن قلة كثافة بعض الزيوت سببها وجود مواد غريبة بها وعندما يتم تكرارها بطريقة جديدة يحصل الزيت على درجة كثافة أكثر من التي كان عليها، ومن ثم يكون صالحاً للاستعمال في الأغراض الذي كان يستعمل فيها قبل استعماله، وانه فضلاً على ان اختراع المدعي ليس فيه من جديد من الناحية العلمية فأن الثابت من حافظة مستندات المدعين أنهم كانوا يقومون بصناعة حبر الطباعة، وطباعة الجرائد ويقومون ببيع كميات منه لبعض الجرائد المصرية والأجنبية والمصانع والمؤسسات وبتصدير كميات أخرى إلى الخارج كما توجد في مخازنهم كميات من الزيوت المعدنية لاستخدامها في صناعة هذا الحبر)).

وقد طعن في هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا، استناداً إلى أسباب تتعلق بالوقائع ولا تتعلق بتفسير نص قانوني معين أو تطبيقه، وتتعلق هذه الأسباب فيما ذهبت إليه المحكمة من أن براءة الاختراع موضوع الدعوى لا تعد من الناحية العلمية أو العملية عناصر جديدة ومن أنها كانت معروفة منذ خمسين عاماً، وقد دفع المطعون ضدها بأن الطعن انصب عموماً على الوقائع التي لا رقابة عليها من المحكمة الإدارية العليا، كما قدمت هيئة مفوضي الدولة تقريراً ضمنته رأيها في أن اعتبار اختراع ما جديداً أو غير ذلك إنما يرجع تقديره إلى الجهات الفنية المختصة

بما لا تعقب عليه للقضاء الإداري باعتبار ذلك من صميم اختصاص الإدارة.

ولكن المحكمة قبلت الطعن، وردت على هذين الدفيعين بما سبق إيراد من أن سلطتها تشمل بحث الموضوع أو الوقائع كما تشمل التعقيب على المسائل القانونية.

وتذهب بعد أن تفرغ من البحث على النحو المتقدم، وسماع ما تراه من الإيضاحات إلى الفصل في الموضوع، وتنتهي إما إلى تأييد الحكم أو إلغائه ورفض الدعوى وكما تقدم¹، ولا تحيل الموضوع للمحكمة الدنيا للحكم فيه، إلا في حالات قليلة جداً تربطها قاعدة أو أصل عام يمكن القياس عليه.

كذلك ذهبت كما هو الحال في الاستئناف إلى عدم قبول طلبات جديدة².

¹ ص336.

² ومسلك المحكمة العليا في هذا الصدد -أي كقاضي استئناف- يتشابه مع مسلك مجلس الدولة الفرنسي كقاضي استئناف بالنسبة للمحاكم الإدارية، ديفورج ص57 وما بعدها.

الفرع الثالث

المحكمة الإدارية العليا كمحكمة تأديبية

الملكة الإدارية العليا، تعقب على القرار التأديبي، تباشر اختصاصاً تأديبياً شبيهاً بالاختصاص الذي تباشره السلطات التأديبية، وهو تحقيق الفعل المنسوب للموظف وتوقيع الجزاء الذي تراه ملائماً لهذا الفعل، بعد التأكد من صحته وثبوته قبله¹، وذلك بالنظر إلى القوانين السارية وقت الحكم في الطعن².

وتزخر بذلك مجموعات أحكام هذه المحكمة على النحو الآتي:
أولاً: حكمها بإلغاء حكم المحكمة التأديبية بعدم الاختصاص، وقضاؤها بالاختصاص، والفصل في الموضوع وتوقيع الجزاء المناسب على الموظف ومن ذلك حكمها في 16/5/1959 وحكمها في 5/1/1960 وتتلخص وقائع الحكم الأول في أن النيابة الإدارية قدمت أحد الصيارفة للمحاكم التأديبية بحجة عدم انتهائه لعملية المراجعة الموكلة إليه حتى 31/5/1957، حسبما قضت التعليمات

¹ مع ملاحظة أن هذا مما يشكل، حالة من حالات التصدي بعد إلغاء الحكم ولكن هذا لا يمنع أن المحكمة العليا، تعمل قبل الحكم - بإعادة الجزاء-تقديرها للفعل وما يلائمه من جزاء في نظرها، بالنظر إلى الظروف التي تبينتها وهذا هو نفس ما تسلكه السلطة التأديبية، سواء كانت هيئة أو سلطة رئاسية.

² حكمها في 17 يونيو سنة 1967 س12 ص1202.

الصادرة من مدير عام مصلحة الأموال المقررة، وعند مثوله أمام المحكمة التأديبية وسماعها لشهادة رئيسه من مجازاة المذكور بقرار إداري تأديبي عن هذه التهمة بخضم ثلاثة أيام في 1958/5/29، قضت هذه المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها (وهو بمثابة الحكم بعدم الاختصاص من ناحية عدم تعرضه للموضوع والفصل فيه) واستندت في ذلك بقولها " ..بأنه لا يجوز معاقبة الموظف المذكور عن جرم واحد أكثر من مرة واحدة وبهذا يتعين الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

وعندما طعن في هذا الحكم، وبعد أن تبين للمحكمة العليا أن الموضوع المعروض لم يفصل فيه برمته، وبعد أن تبين لها أن خصم الثلاثة أيام كان عن بعض هذه التهم باعتبار أن قرار الجزاء المذكور عاقبة للتأخير حتى 1958/5/21 في حين أنه ثبت لها من بحث الموضوع أن الموظف المتهم تأخر في عملية المراجعة إلى ما بعد 1958/5/21 ومن ثم قامت المحكمة العليا بمحاكمته عن الاستمرار في التأخير بعد 1958/5/21 وأوقعت عليه جزاء عشرة أيام وقالت: "....ومن حيث أنه قد بان للمحكمة من الأوراق، أن المطعون عليه لم يقيم بإنهاء المراجعة السنوية لأعمال صيارفته حتى يوم 1958/3/24 وهو التاريخ الذي عين به لإنهاء هذه العملية مما كان سبباً لتوقيع جزاء عليه بخضم ثلاثة أيام من مرتبه بقرار مؤرخ 1958/5/29 اذكر فيه أن سبب الجزاء هو أنه "لم يقيم بعملية المراجعة السنوية حتى 1958/5/21، وكان محدداً لها 1958/2/24، وعلى الرغم من ذلك استمر مهملًا في أداء واجبات وظيفته ولم يقيم بعملية المراجعة تلك، على الرغم من صدور منشور مدير عام مصلحة الأموال المقررة بإحالة الصيارف الذين لا ينتهون من إنجاز عملية المراجعة السنوية لغاية

1958/5/31 إلى المحاكم التأديبية، مما كان سبباً في التحقيق معه، فطلب مهلة أقصاها 1958/5/10 ومع ذلك لم يتم بتقديم العملية المذكورة مما كان داعياً لإحالته إلى المحاكم التأديبية.

ثم ذكرت: ((ومن حيث أنه يخلص من ذلك أن محاكمة المطعون عليه هي عن استمراره في إهماله بالقيام بواجبات وظيفته، وذلك لعدم تقديم عملية المراجعة السنوية من 1958/5/21، وهو التاريخ المعين في الجزاء الصادر في 29 منه بخصم ثلاثة أيام من مرتبه وليس من شك في أن استمرار الموظف في إهماله أو الإخلال في واجبات وظيفته على الرغم من سبق توقيع جزاء عليه عن هذا الإهمال في تاريخ سابق وان استمراره في إهماله بعد ذلك هو مخالفة تأديبية جديدة يحوز مجازاته عنها مرة أخرى دون التحدي بسبق الجزاء الأول إذا كان هذا الجزاء عن إهماله في واجبات وظيفته حتى تاريخ سابق على ذلك، ومع ان هذا من البدهة التي لا تحتاج إلى تبيان وهو الأصل المسلم به وكذلك بالنسبة للجرائم المستمرة في القانون الجنائي، فإن القول بغير ذلك يخل بالأوضاع ويعطل سير المرافق العامة ويشجع الموظفين على الاستمرار في الإخلال بواجبات وظيفتهم بحجة سبق توقيع جزاء حتى تاريخ معلوم، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه متعیناً إلغاءه ومن حيث أن المذكور قد أخل بواجباته.... وتقدر المحكمة

الجزاء المناسب لذلك بخضم عشرة أيام من مراتب المطعون عليه)¹.

أما الحكم الثاني²، فيتلخص في أن النيابة الإدارية أحالت إحدى الموظفات بأربع تهم مختلفة إلى المحاكم التأديبية بناء على طلب رئيس ديوان من أن المذكورة كان قد توقع جزاء بخضم سبعة أيام من مرتبتها بقرار إداري تأديبي، وذلك استناداً إلى أن هذه المخالفات المالية وليست من المخالفات الإدارية التي يجوز للجهة الإدارية أن تنفرد بالتصرف فيها.

وقد ذهبت المحكمة التأديبية إلى الأخ بوجهة نظر الموظفة، وقضت (بعدم قبول الدعوى)³ لساقفة الفصل فيها، بمقولة أن المخالفات المنسوبة إلى الموظفة إدارية وليست مالية... وأنه سبق أن جوزيت بسببها.

وقد طعن في هذا الحكم، وقبلت المحكمة العليا الطعن، وبالرغم من أن المحكمة التأديبية لم تتعرض إطلاقاً للموضوع ولم تفصل فيه، فإن المحكمة العليا بحثت الموضوع لأول مرة، وأوقعت على المذكورة حكمها بالخضم من مرتبتها لمدة خمسة عشر يوماً عن التهم الثلاث الأولى، مع تبرأتها من التهمة الرابعة بعد أن أوضحت بأن هذه المخالفات المنسوبة إليها هي من قبيل المخالفات المالية:

¹ س4 ص1295، وهناك أحكام أخرى قضت فيها بإلغاء أحكام بعد الاختصاص مع إحالة المنازعة للمحكمة التأديبية للحكم فيها مثال ذلك حكمها في 29 يونيو 1968، س13 ص1126.

² س5 ص136.

³ وهو في حقيقته عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، وكلاهما يتشابه مع الحكم بعدم الاختصاص من ناحية عدم التعرض للموضوع.

((ومن حيث أنه ثابت من التحقيق الذي قامت به النيابة الإدارية أن المطعون عليها بوصفها موظفة عمومية وحكيمة الوحدة الاجتماعية بشبر قد اهملت أخذ توقيعات التجار الذين يوردون الأغذية...)), ثم قالت: ((بعد أن اثبتت التهم الثلاث... ومن حيث أنه لم يقم الدليل على ما جاء بالبند الرابع من قرار الإحالة من أن أشخاص غرباء تردوا على سكن المطعون عليها الحكومي وغاية الأمر أن مسكنها المجاور للمستوصف قد زارتها فيه والده خطيبها وهو من أقاربها وليس في الأمر ما يستدعي المسألة المسلكية)).

من حيث أنه لقد ترتب على تلك المخالفة الناجمة عن تقصير المطعون عليها في الرقابة واهمالها في العمل ضياع حقوق مالية لجمعية المركز الاجتماعي على الوجه السالف إيضاحه فإن المحكمة ترى مجازاتها عنها جميعاً نظراً للارتباط بينها بجزء واحد تقدره بالاستقطاع من راتبها لمدة خمسة عشر يوماً وبرائها من التهمة الأخيرة¹.

ثانياً: ومن أمثلة تحقيق الأفعال المنسوبة إلى الموظف، حكمها في 1965/1/23 بخصوص الطعن في قرار مجلس تأديب هيئة الشرطة، وحكمها في 1965/3/6 بالنسبة للطعون في أحكام المحاكم التأديبية، وتتلخص الواقعة في أن المحكمة التأديبية أصدرت حكماً بمجازاة أحد الموظفين بخمسة عشر يوماً من مرتبه، واستندت في ذلك إلى "ما ثبت لديها من هذا الموظف تسبب في تأخير الأوراق الموجودة بعهدته، إذ كان من الواجب عليه أن يعيدها إلى المديرية أو يسلمها إلى زميله عندما اسند إليه عمل آخر، وقد طعن في هذا الحكم استناداً إلى عدم

¹ وقد انتقد هذا القضاء كما تقدم ص 246.

حصول تأخير من جانبه، وقبلت المحكمة العليا هذا الطعن وألغت الحكم بمقولة عدم حدوث أي اهمال من جانب هذا الموظف وذلك بعد أن أعادت بحث الاتهام الموجه إليه وصحة نسبته إليه¹.

ثالثاً: أما مراقبة تكييف الأفعال، فأحكام المحكمة العليا كثيرة في هذا الصدد فالجرائم الإدارية غير محصورة، وإنما كل فعل يشكل إخلالاً بواجبات الموظف نحو وظيفته يعد من هذا القبيل²، بل ذهب أكثر من ذلك فاعتبرت جريمة تأديبية كل عمل من شأنه أن يتنافى مع حسن السمعة وطيب الخصال ولو اقترفه الموظف بعيداً عن مجال عمله³.

ومن أمثلة مراقبتها لتكييف الفعل المنسوب للموظف حكمها في 1962/5/22⁴ باعتبارها تواجد أحد الموظفين في منزل زوجة أحد زملائه الموظف في وقت متأخر من الليل في غيبة الزوج دون علمه، يشكل جريمة تأديبية صارحه في حق

¹ والأحكام المشابهة لذلك كثيرة على سبيل المثال أحكامها في 1965/2/13، س 10 ص 649، في 1965/2/20، س 10 ص 682، في 1965/2/27، س 10 ص 768.

² حكم المحكمة الإدارية العليا في 1958/1/25، س 3 ص 635، وفي 1963/6/22، س 8 ص 1331، في 1959/1/24، س 4 ص 663، في 1962/3/3، س 7 ص 441، وحكمها س 4 ص 27، رسالة الدكتور جودت، ص 75، 176.

³ حكمها في 1961/12/2 السنة السابعة، ص 968 وحكمها في 1962/4/21، س 7 ص 663.

⁴ س 10 ص 1433.

الموظف، وزميلته الموظفة، وكذلك حكمها في 1963/11/21¹، إذ اعتبرت بالمخالفة لحكم المحكمة التأديبية رضاء الزوج الموظف عن الأعمال المشينة التي تقارفها زوجته في منزله ومشاركته إياها في ثمارها الآثمة باعتبار هذا الفعل يشكا انحرافاً خلقياً يمس السلوك القويم ويؤثر تأثيراً سيئاً على الوظيفة العامة.

كذلك كيفه في حكمها الصادر في 1965/5/26² انفراد أحد الموظفين بزميلته في غرفة واحدة في أحد الفنادق في رحلة مع انتفاء أي صلة بينهما تبرر الخلوة، من قبل الذنوب التأديبية التي تستوجب المؤاخذاة.

رابعاً: كذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا، بعدم مراقبتها لصحة الأعمال المنسوبة إلى الموظف وسلامة تكييفها القانوني، ذهبت إلى مراقبة ملائمة الجزاء الذي وقعته المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب والجرم الثابت قبل الموظف، وفي ذلك ذهبت إلى مراعاة الظروف المخففة، أو التهم الذي ثبت لديها نسبتها للموظف على النحو الآتي:

مراقبة ملائمة الجزاء بالنظر للظروف:

أحكام المحكمة الإدارية العليا، بالنسبة لمراقبة التلاؤم بين الجزاء التي توقعه المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب والذنب الثابت قبل الموظف، كثيرة وخاصة في قضاءها المتأخر أو الحديث نسبياً، وكان أول ما استتثته في هذا الصدد حكمها في

¹ مجموعة الأحكام في عشر سنوات، ص 2081.

² ص 10 ص 601، من هذا القبيل أحكامها في 1959/6/6، ص 4 ص 1423، وفي 1963/6/11، ص 8 ص 1172.

1961/11/11¹، وتتلخص هذه الواقعة في أن أحد الموظفين بالهيئة العامة للبريد أحيل للمحاكمة التأديبية لأنه لم يؤدي أعماله بالدقة والأمانة بأن سحب حوالة بريدية واحتفظ بالمبلغ لنفسه ثم قام بتوريده بعد السحب بثلاثة أيام، وفي سبيل ستر هذه الجريمة قام بتغيير التاريخ بالأوراق الرسمية ليصبح تاريخ التوريد بدلاً من تاريخ السحب وقد قضت المحكمة التأديبية بفصله، أقامت هذا القضاء على أن هذا الموظف عجز عن إثبات حسن نيته وأن احتفاظه لنفسه بمبلغ حصله ينطوي قانونياً على جناية الاختلاس، وأنه لا يغير من ذلك قيامه برد المبلغ من تلقاء نفسه وأنه زور في دفتر الحوالات لإخفاء الاختلاس والتزوير جنائية لا تقل عن جناية الاختلاس وقد طعن السيد رئيس هيئة المفوضين في هذا الحكم، وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا بعد إعادة بحث الموضوع ومذكرات المدعي التي تقدم بها أمامها، إلى اعتبار هذه الأفعال وإن كانت تشكل إهمالاً إلا أنها لا ترقى إلى الجريمة الجنائية بمقولة أنه بان لها أن احتفاظ هذا الموظف بمبلغ الحوالة كان سهواً منه، وإن كانت لم تتكرر قيامه بتغيير التاريخ حتى يخفي هذا الإهمال أو السهو².

وانتهت المحكمة إلى إلغاء حكم المحكمة التأديبية الذي قضى بالفصل ومجازاة هذا الموظف بخمس عشرة أيام من مرتبه وقالت في ذلك: ما يؤكد أنها سلطة تأديبية ((ومن حيث...يبين من مطابقة أوراق التحقيق وتقرير الاتهام... الخ، إن الفعل المنسوب إلى الموظف المذكور يقوم أساساً على سهو منه في الاحتفاظ

¹ س 7 ص 27.

² وهذا التغيير لا شك جنائية تزوير في ورقة رسمية وهي ثابتة على هذا الموظف من أقواله واعترافه، مع ملاحظة أن تكييف الفعل في معرض الجريمة التأديبية لا أثر له على نوعية العقوبة، لأن الموظف يجازى عن الإخلال بواجبات وظيفته كما تقدم.

بقيمة الحوالة داخل دفتر الحوالات، مما لا يعد وكونه إهمالاً في القيام بواجبات وظيفته أو بمعنى آخر عدم مراعاته للدقة في أدائها ثم رعونته في تصحيح دفتر الحوالات حتى يطابق تاريخ توريد قيمة الحوالة، وآية ذلك ما ثبت أنه هو الذي تنبه إلى عدم توريد قيمة الحوالة فور ردها من تلقاء نفسه ولم ينتهبه أحد إلى ذلك، وإن المدة بين تاريخ سحب الحوالة وتاريخ توريدها لم تزد على يوم واحد من أيام العمل، ومن ثم فدرجة خطورة هذا الإهمال وهذه الرعونة، وهما التكييف السليم للفعل بحسب الوقائع الثابتة في الأوراق، بل في الحكم المطعون فيه ذاته لا يتناسب البتة مع جزاء العزل الذي قضى به الحكم المطعون فيه...)).

وبعد هذا ذهبت إلى إلغاء هذا الحكم لعدم التناسب بين الجزاء والذنب الإداري بقولها: ((ومن حيث أنه كما تقدم يتعين القضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه والفصل في موضوع الدعوى التأديبية من جديد)).

ثم قالت في تقدير الجزاء:

((ومن حيث أن خصم عشرة أيام من مرتب...جزاء يتناسب مع ما ثبت من اهماله ورعونته في أداء واجبات وظيفته، مما سبق بيانه، فيتعين القضاء بهذا الجزاء))، ثم قالت في توقيع الجزاء وهو منطوق حكمها:

((حكمت المحكمة.... بإلغاء الحكم المطعون فيه، ومجازاة السيد...بخصم عشرة أيام من مرتبه))، وفي حكم آخر لها من العديد من الأحكام الصادرة في هذا الخصوص والتي أشرت إليها حكمها في 15/5/1965¹، وكانت المحكمة التأديبية

¹ س10 ص1350، وحكمها في 12/3/1966، س11 ص532 وفي 4/3/1967، س12 ص721.

قد قضت بمجازاة إحدى الناظرات بالفصل من العمل، لثبوت بعض المخالفات ضدها، وقد أقرت المحكمة العليا، المحكمة التأديبية لثبوت هذه المخالفات، فألغت في حق هذه الموظفة، ولكنها رأت في العقوبة عدم تناسبها مع هذه المخالفات، فألغت الحكم وأنزلت عليها جزاء بالوقف عن العمل لمدة ثلاثة أشهر بغير مرتب، وقالت في ذلك، بعد أن ذكرت عدم التناسب بين هذه المخالفات وبين عقوبة الفصل، مما أدى بها إلى إلغاء هذا الحكم: ((أنها «أي المحكمة العليا» ترى في وقائع الحكم التأديبي المطعون فيه ومن ملابس الطعن الراهن والظروف التي أحاطت بالطاعنة ومن كان حولها من العاملين أن درجة خطورة الذنب الإداري الذي لا شك أنها وقعت فيه لا تتناسب مع جزاء عزلها من الوظيفة التي كانت تقوم بأعبائها بظروف لا تحسد عليها «وهي الكيدة والمكيدة» ومن أجل ذلك تكتفي المحكمة (العليا) بمجازاة الطاعنة لما صدر عنها وثبت في حقها بالوقف عن العمل وبغير مرتب لمدة ثلاثة أشهر، ففي ذلك ما يكفي جزاء على ما تردت فيه ودرساً لما ينبغي أن تكون عليه القائمة برسالة تعليم النشء أبناء هذه الجمهورية، وخلصت إلى توقيع هذا الجزاء)).

وهذا المسلك ذاته تباشره المحكمة العليا كذلك بالنسبة لقرارات مجالس التأديب، ومن ذلك حكمها في 1962/12/22¹، ويتلخص الموضوع في أن المجلس التأديبي لموظفي الجامعة من غير أعضاء هيئة التدريس أصدر قراراً بعزل أحد الموظفين بالجامعة، استناداً أنه تحصل بحكم وظيفته على بعض الرسوم من الطلبة واستولى عليها لنفسه وفي سبيل ستر هذا الاختلاس قام بالتزوير في

¹ س8 ص335.

الأوراق الرسمية، وقد ألغت المحكمة الإدارية العليا هذا الحكم¹، مع تسليمها بوقوع إهمال خطير من هذا الموظف، إلا أنها رأت أن المجلس كان مدفوعاً في تقدير العقوبة بخطورة الأوصاف الجنائية التي أضفاها على هذين الفعلين، وانتهت المحكمة العليا بعد إلغاء القرار إلى توقيع الجزاء الذي ارتأته متلائماً مع هذين التهمتين اللتين أثبتهما القرار المطعون فيه، بعد إعادة بحث الموضوع وقالت في ذلك²، ومن حيث إن القانون قد تدرج بالعقوبات المقررة للنوب الإدارية بما يتلاءم مع هذه الذنوب، ومجلس التأديب حين قرر فصل الطاعن من الخدمة إنما قدر هذه العقوبة تأسيساً على ما ارتآه من ثبوت جريمتي التزوير والاختلاس في حقه، الأمر الذي نفاه الحكم الجنائي صاحب القول الفصل في الجرائم الجنائية والتي صدر بعد قرار مجلس التأديب، وترى هذه المحكمة أن العقوبة التي أنزلت على الطاعن على الأساس المتقدم لا تتلاءم مع الذنب الإداري الذي ثبت بصفة نهائية في حقه، ومشروعية العقاب إنما تقوم على الزجر لمرتكب الفعل ولغيره فإذا ما ثبت أن الطاعن لم يرتكب قبل ذلك ما يؤخذ عليه وأنه كفاء في عمله وقام بسداد المبلغ جميعه وضمن ملتسمه الذي تقدم به إلى مدير الجامعة ظروف مبررات الرأفة به، فإنه يتعين تعديل العقوبة المقضي بها والاكتفاء بمجازاته بخضم شهرين من مرتبه.

¹ وكان قد صدر حكماً من محكمة أمن الدولة العليا، بعد صدور قرار مجلس التأديب سالف الذكر قضى بتبرأة المدعي من هاتين التهمتين «تهمتي الاختلاس والتزوير» لعدم ثبوت القصد الجنائي بالنسبة للتهمة الأولى وللشك بالنسبة للتهمة الثانية، وكان مجلس التأديب قد وصف هاتين التهمتين في معرض المسائلة التأديبية بأنها اختلاس وتزوير، وهذا الوصف كما تقدم لا يغير من الوضع شيئاً لأن المدعي يحاكم تأديبياً عن الإهمال ومخالفة مقتضيات الوظيفة ولا يحاسب عن الاتهام في هذه الجرائم.

² ص346، من المجموعة السابقة.

كذلك مما يدل على أن المحكمة العليا ذهبت مذهب السلطة التأديبية أنها تراعي في تقدير الجزاء التهم التي ثبتت لديها في حق الموظف من إعادة بحث الموضوع فقد ينسب للموظف «سواء في حكم المحكمة التأديبية أو قرار مجلس التأديب» أكثر من تهمة ويجازى عنها بالحكم المطعون فيه ولكن المحكمة العليا، بعد إعادة بحث الموضوع، ترى أن الثابت قبله بعضها فقط ومن ثم تلغي الحكم ثم تعيد تقدير الجزاء من جديد حسبما يتلاءم وهذه التهم التي تراها ثابتة قبله.

زمن ذلك أحكام كثيرة منها 1965/4/24¹، وتتلخص الواقعة في أن إحدى المحاكم التأديبية قضت بمجازاة أحد الموظفين بخصم ربع معاشه شهرياً²، استناداً إلى أنه أهمل في أعمال وظيفته اهمالاً تسبب عنه انتزاع إذن صرف واستعماله في اختلاس مبلغ من الخزينة.

وقد ناقشت المحكمة العليا كل اتهام على حده وخلصت إلى أنها جميعاً ثابتة قبل هذا الموظف فيما عدا التهمة الثانية، مما استتبع إلغاء الجزاء وتوقيع جزاء آخر على هذا الموظف يتناسب مع التهم التي رأتها ثابتة قبله وقالت في ذلك:

((من حيث لما تقدم جميعه³، يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب الحق في قضائه بثبوت جميع المخالفات المنسوبة للطاعن فيما عدا المخالفة الثانية سالفة الذكر...

¹ 10س 1094، ولها أحكام كثيرة غيرها، مثال ذلك حكمها في 1965/2/20، 10س 682، وفي 1965/4/3، 10س 979.

² لأنه احيل إلى المعاش قبل محاكمته.

³ أي إعادة بحث الموضوع ونصوص القانون التي تؤيد كل تهمة.

ولما كان الحكم المذكور قد قضى بمجازاة الطاعن بحرمانه من ربيع معاشه شهرياً على أساس ثبوت كافة المخالفات المنسوبة إليه، ومن ثم يتعين إلغاؤه في هذا الشق من قضائه والقضاء بالجزاء المناسب عن المخالفة التي ثبتت ضده واستبعاد المخالفة التي لم تثبت ضده وترى المحكمة لذلك الاكتفاء بمجازاة الطاعن بحرمانه من معاشه لمدة شهر واحد¹ .

المحكمة الإدارية العليا كمحكمة أول وآخر درجة

هناك عدة حالات تكون فيها هذه المحكمة أول من يتعرض للموضوع ويفصل فيه، وهي حالات ما إذا كان الحكم المطعون في قد قضى في مسألة الاختصاص، أو القبول أو ذهب إلى عدم جواز نظر الدعوى، وكذلك في حالة التدخل لأول مرة أمامها من خصم لم يكن طرفاً في الدعوى المطعون في حكمها وهو ما يسمى تجاوزاً بمعارضة الخصم الثالث، وكذلك في حالة ما إذا كان الحكم المطعون فيه باطلاً ولا آثار له قانوناً كبطلان الهيئة التي أصدرته، وغير ذلك. أما أنها كمحكمة آخر درجة، فذلك لأن أحكامها لا تقبل الطعن بأي طريق من طرق المراجعة أو الإلغاء.

¹س10 ص1112.

الفرع الرابع

المحكمة العليا كمحكمة أول درجة

1. حالة قضاء الحكم المطعون فيه بعدم الاختصاص دون التعرض للموضوع، ثم قضاء المحكمة الإدارية العليا بالاختصاص دون إحالة الدعوى للمحكمة المختصة بنظرها للحكم في الموضوع وتحكم فيه لأول مرة، ولها في ذلك أحكام كثيرة، من ذلك حكمها في 1964/1/25، ويتلخص الموضوع في أن المحكمة الإدارية بالإسكندرية أصدرت حكماً في 1961/12/14 بعدم اختصاصها بنظر دعوى قام برفعها أحد موظفي مصلحة الموانئ والمنائر بطلب التعويض.

بسبب ما ادعاه من إصابته بأضرار بالغة نتيجة لشطب اسمه من عداد تلاميذ مرشدي هيئة إرشاد بوغاز ميناء الإسكندرية بمقولة عدم لياقته الطبية، وقد انتهت المحكمة المذكورة إلى الحكم بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بنظر الدعوى استناداً إلى أن المدعي يطلب التعويض عن خطأ طبيب مصلحة الموانئ والمنائر بتقرير لياقته الطبية وعدم اكتشاف الحول الذي كان بعينه اليمنى عند فحصه طبياً مما أدى إلى تعيينه بهذه الهيئة، وتقرير الطبيب لا يمكن اعتباره قراراً إدارياً نهائياً، بل لا يعدو أن يكون رأياً فنياً لأحد موظفي الدولة عند مباشرته لوظيفته المهنية، وقد طعن في هذا الحكم أمام المحكمة العليا التي قضت باختصاص مجلس الدولة بنظر الدعوى، واختصاص المحكمة المطعون في حكمها

بالحكم فيها استناداً إلى أن التعويض يستند إلى خطأ طبيب ترتب عليه امتناع الإدارة عن إصدار قرارها بتعيين المدعي (ترقيته) بل وترتب عليه أنه أيضاً تعيين غيره وشطب اسمه من تلاميذ هيئة الإرشاد، ثم ذهبت إلى بحث الموضوع بحثاً مستفيضاً لأول مرة لاستخلاص عناصر التعويض المطلوب، وانتهت إلى الحكم برفض الدعوى موضوعاً بعد ان تبينت عدم وجود خطأ من جانب الإدارة يستوجب الحكم بهذا التعويض¹.

2. حالة قضاء الحكم المطعون فيه بعدم القبول، ثم قضاء المحكمة الإدارية العليا بقبول الدعوى، وفي هذه الحالة يكون الحكم الأول قد فصل فقط في مسألة الشكل، وهي الخاصة بالمواعيد المتطلبية في دعوى الإلغاء أو التظلم الوجوبي، ولا يتعرض للموضوع، وهناك أحكام كثيرة للمحكمة الإدارية العليا بهذا الشأن مثال ذلك حكمها في 1962/3/17، ويتلخص الموضوع في أن أحد مشايخ البلاد تقدم بطعن أمام المحكمة الإدارية في قرار فصله الصادر من لجنة العمد والمشايخ والمصدق عليها من وزير الداخلية، ولكن هذه المحكمة قضت بعدم قبول الدعوى شكلاً بمقولة عدم تظلمه كم هذا القرار قبل الطعن فيه بالإلغاء، وقد طعن في

¹ س9 ص502، وكذلك حكمها في 1961/1/7، س6 ص465، ولكن المحكمة لم تسر على وتيرة واحدة فهناك أحكام كثيرة حكمت فيها بإلغاء أحكام بعدم الاختصاص مع إعادة الدعوة للمحكمة الإدارية المختصة للحكم فيها، مثال ذلك أحكامها س10 في 1964/1/15، ص347، في 1965/5/29، ص1492، في 1964/2/29، س9 ص731، وفي 1964/3/7، ص763، وأحكامها في السنة الثامنة ص130، 733، 833، 945 والسنة السابعة ص31، والسنة السادسة ص200، وحكمها في 1966/12/10، س12 ص365، مع ملاحظة ما ورد ص338 حول حكمها الصادر في 1967/2/11.

هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا، التي ألغت هذا الحكم استناداً إلى أن هذا القرار من القرارات التي لا يجب التظلم منها قبل طلب إلغائها لعدم جدواه لاستنفاد الإدارة ولا بتها بمجرد إصداره فلا تستطيع سحبه أو تعديله بعد ذلك، ثم تعرضت بعد الفصل في هذه المسائل التي تتعلق بالشكل إلى الموضوع وحكمت فيه دون إحالته للمحكمة التي أصدرت الحكم¹.

ومن ذلك أيضاً حكمها في 1965/5/9 ويتلخص في أن أحد الأشخاص أقام دعوى أمام محكمة القضاء الإداري لتعديل أقدميته في الدرجة الرابعة، فكان أن أصدرت حكماً بإرجاع أقدميته فيها ليصبح أقدم من زميل له لم يمثل في الدعوى، وهو في الواقع أقدم منه فتقدم بدعوى أمام نفس المحكمة طاعناً في القرار الإداري تنفيذاً للحكم السابق والذي تظلم منه، ولكن محكمة القضاء الإداري قضت بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد استناداً إلى أن المدعي كان عليه أن يوجه طعنه اعتباراً من تاريخ الحكم الأول الصادر في 1958/6/5 والذي يعد القرار الصادر في 1958/9/6 قراراً تنفيذياً له وليس قراراً إدارياً قائماً بحد ذاته:

وقد طعن المدعي في هذا الحكم فقضت المحكمة العليا، بإلغائه وبقبول الدعوى، باعتبار هذا القرار الأخير قراراً قائماً بذاته ثم تعرضت للموضوع بالبحث

¹ س7 ص445.

المستفيض وانتهت إلى إجابته المذكورة لطلباته¹.

3. حالة الحكم بعدم الجواز، وهذه الحالة كحالة الحكم بعدم الاختصاص أو عدم القبول من ناحية أن المحكمة المطعون في حكمها لا تتعرض للموضوع، وإنما تقف عند عدم جواز بحث الموضوع لسابقة الفصل فيه، أو لأن القانون منع نظر الموضوع المعروض².

وفي مثل هذه الحالة، عندما ترى المحكمة العليا عكس ما ارتأته المحكمة المذكورة من جواز نظر الموضوع، فإنها لا تحيل الدعوى لهذه المحكمة للحكم في الموضوع إنما تتصدى هي «ولأول مرة» للحكم فيه، ومن ذلك حكمها في 1961/1/7³،

¹ 10 ص 1329، وهناك أحكام أخرى مماثلة، مثال ذلك حكمها ص 300 س 10، وص 817 س 9، وص 624 س 8، ص 1286، 260 س 6، ومجموعة أحكامها في عشر سنوات ص 727، ص 1173 ولكن المحكمة العليا لم تسر على وتيرة واحدة، فذهبت في بعض أحكامها إلى القضاء بقبول بإلغاء حكم المحكمة الدنيا بعدم القبول، مع إعادة الدعوى إلى هذه المحكمة للحكم في الموضوع، مثال ذلك أحكامها ص 255 س 10، ص 139، 720 س 8، ص 929 س 9 وحكمها في مجموعة العشر سنوات ص 727.

² كما هو الشأن بالنسبة للمادة 21 من القانون 55 لسنة 1959، بشأن تنظيم مجلس الدولة، التي منعت نظر طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية التي يكون التظلم فيها قبل طلب إلغائها واجباً.

³ 6 ص 465، وهناك أحكام مماثلة كحكمها في 1964/12/27، س 10 ص 277، وفي 1965/2/21، س 10 ص 705، وفي 1965/2/28، ص 384 وحكمها في 1964/6/7 حيث ذهبت إلى إلغاء حكم القاضي بعدم الجواز وتحديد جلسة أمامها للمرافعة في الموضوع س 9 ص 1205.

ويتلخص الموضوع في أن أحد العمال أقام دعوى أمام المحكمة الإدارية بطلب الحكم بتسوية حالته طبقاً لكادر العمال وقد قضت هذه المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بقرار من اللجنة القضائية بعد أن تبين لها أن هذا العامل سبق أن تقدم «بالاشتراك مع زملائه» بالتظلم بالمطالبة باعتباره صانعاً بدلاً من مساعد صانع قررت اللجنة اعتبار التظلم مرفوضاً ضمناً، وأصبح من اختصاص محكمة القضاء الإداري، وفي هذه المنازعة لم تبحث اللجنة القضائية الموضوع كما أن المحكمة الإدارية من بعدها لم تبحثه بمقولة أن قرار اللجنة بمثابة حكم حاز الحجية فلا يجوز إثارة الموضوع من جديد لاتحاد الخصوم والموضوع والسبب.

وقد طعن في هذا الحكم أمام المحكمة العليا التي قبلت الطعن بعد أن اعتبرت أن الميعاد المنصوص عليه ميعاد تنظيمي، القصد منه حث هذه اللجان على سرعة الفصل في التظلمات التي ترفع إليها، فأجاز للمتظلم إذا انقضى ميعاد الأربعة أشهر دون الفصل فيه أن يعتبر ذلك بمثابة قرار ضمني بالرفض ويلجأ إلى محكمة القضاء الإداري للطعن في هذا القرار، ولكن على حد قولها: ((إذا تريت المتظلم وصبر استمر اختصاص اللجنة في الفصل في التظلم قائماً حتى بعد فوات الميعاد المذكور، واعتبرت المحكمة العليا قرار اللجنة باطلاً ولم تعترف له بالحجية، بل ذهبت إلى اعتبار المنازعة مبتدأه أمام المحكمة الإدارية للمطالبة بأصل الحق المدعي به استقلالا عن هذا التظلم، مع اختصاص هذه المحكمة بالفصل في الموضوع، ثم ذهبت إلى بحث الموضوع وأصدرت حكمها فيه برفضه))¹.

4. حالة طعن الخارج من الخصومة: أتاحت المحكمة العليا كما تقدم لمن لم يكن

¹ والواقع أن المحكمة العليا لم تسر على وتيرة واحدة، فذهبت في بعض الأحوال إلى إلغاء حكم المحكمة الإدارية بعدم الجواز ولكنها حكمت بإحالة الدعوى إليها للفصل في الموضوع مثال ذلك حكمها في 1962/1/20، س7 ص269، وحكمها في 1963/2/9، س8 ص668.

خصماً في حكم ما، أن يطعن فيه مباشرة أمام المحكمة العليا، متى كان هذا الحكم يمس بحقوقه التي سبق أن ترتبت له، وفي هذه الحالة نكون بصدد خصومة جديدة لم يسبق لمحاكمة أخرى أن فصلت فيها نهائياً.

وليس المقصود بهذه الحالة، حالة الطعن من أحد الخصوم المتدخلين في المنازعة أمام محكمة أول درجة منضمين لأحد خصومها، لأن مثل هذا الخصم له الحق في الطعن أمام المحكمة العليا طبقاً للقواعد العامة باعتباره طرفاً في المنازعة أمام المحكمة وأتيحت لهذه المحكمة أن تسمع دفاعه وأن تفصل في المنازعة بالنظر إلى تدخله¹، وفي هذه الحالات التي قبلت فيها المحكمة الفصل في الموضوع لأول مرة حكمها في 1961/12/23²، ويتلخص الموضوع في أن أحد الصيادلة أقام دعوى ضد وزارة الصحة لإلغاء قرار إداري بالترخيص لآخر بفتح صيدلية، وقد أجابت محكمة القضاء الإداري طلبه، بعد أن تبين لها عدم سلامته القانونية، ولم تطعن على ذلك وزارة الصحة التي قبلت الحكم، ولكن قام بالطعن شخص آخر لم يكن طرفاً بالخصومة الأولى ولم يمثل فيها وهو المستفيد من القرار الملغى صاحب الصيدلية التي ألغى قرار ترخيصها بهذا الحكم، فضلاً عن أن المحكمة العليا قررت أكثر من مبدأ قانوني في هذا الطعن³، فإنها قبلت وحكمت لأول مرة في الموضوع.

¹ ومثل هذا الخصم له حق الطعن حتى ولو قبل الخصم الأصيل الحكم، بل وحتى ولو لم تلزمه المحكمة بمصروفات الدعوى وهذا عملاً بحكم المحكمة العليا في 1962/4/28، س7 ص731.

² س7 ص155.

³ من هذه المبادئ أنها لم تعمل أثر حكم الإلغاء المعروف بأنه حجة على الكافة، على هذا الطاعن، كما أنها لم تجر ميعاد الطعن في حقه إلا من تاريخ علمه بالقرار الذي صدر تنفيذاً

وقد تكرر هذا القضاء في حكم آخر لها في 1965/5/9¹، خاص بموظف صدر له حكم من محكمة القضاء الإداري بتحديد أقدميته في تاريخ معين أضرت بزميله، فقبلت الطعن في هذا الحكم بالرغم من أن الحكم قد حاز الحجية لفوات ميعاد الطعن فيه، ثم قضت في الموضوع ولأول مرة بإرجاع أقدمية الطاعن إلى التاريخ المطلوب وقد ذهب المحكمة في هذا الحكم مذهباً يوحى بأنها تقبل الطعن أمامها في القرارات الإدارية مباشرة²، ذلك لأنها جعلت من حكم الإلغاء عديم الأثر بالنسبة للغير الذي يؤثر في حقوقه المكتسبة بالرغم من أن هذا الحكم حاز الحجية بعدم الطعن فيه في الميعاد وهي حجية مطلقة تكون بالنسبة للكافة واعتبرت القرار الذي اتخذ لتنفيذه هو القرار الإداري الذي أضرب بالطاعن بالرغم من كونه

لهذا الحكم بغلق صيدليته، والواقع أن هذه الأحكام تهدر الحجية المطلقة لأحكام الإلغاء لأن مؤدى الحجية أن يتعدى أثر الحكم إلى الغير الذي يستفيد من القرار الملغى، دون حاجة لاختصامه، لأن دعوى الإلغاء إنما توجه إلى القرار الإداري ذاته بغض النظر عن مصدره وبغض النظر عن المستفيد منه، بل وبغض النظر عن الخصوم فيه، فغذا شابه البطلان ألغى ولا أثر لتدخل المستفيد، وليس هناك ما ينافي العدالة بتنفيذ حكم أهدر قراراً باطلاً ولو كان هذا التنفيذ من شأنه أن يضرب بالمستفيد من القرار الباطل لم يمثل في الدعوى التي صدر فيها حكم الإلغاء لأن اختصاصه أو عدم اختصاصه لا يغير من الأمر شيئاً، مادام الاختصاص موجه أولاً وأخيراً إلى القرار المطعون فيه، بل نرى أنه كان من الملائم جداً أن يتاح لمثل هذا الشخص حق الطعن أمام المحكمة التي أصدرت عن طريق طعن الخصم الثالث الذي لم يمثل في الخصومة متى كان له مصلحة في ذلك والذي أصبح طعنًا بالالتماس طبقاً لقانون المرافعات الجديد كما تقدم.

¹ س10 ص1329، وفيه قررت صراحة أن ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ علم صاحب الشأن بالقرار التنفيذي لحكم الإلغاء الذي يجب أن يتظلم فيه صاحب الشأن في الميعاد، وتؤكد هذا القضاء أيضاً بحكمها في 1966/6/11، س11 ص692.

² وهذا يعزز رأينا في أنها في بعض الأحيان تكون محكمة أول درجة.

قرار غير منشئ لأي حق، وإنما هو تحصيل لما ذهب إليه الحكم الذي أصبح واجب التنفيذ، وأعلنت بصدده كافة الأحكام المتطلبية للطعن في القرارات الإدارية فجعلت سريان ميعاد الطعن فيه من تاريخ العلم به وليس ميعاد آخر¹، كما أوجبت التظلم منه قبل طلب إلغائه.

ولو كانت المحكمة العليا قد اعتبرت هذه الحالة من قبيل الطعن في الأحكام لأوجبت سريان الميعاد من تاريخ صدور الحكم لأن الأحكام الإدارية حضورية، ولما أوجبت التظلم قبل الطعن فيه لأن التظلم لا يكون إلا إذا كانت له جدواه، بأن يكون في الإمكان سحب القرار المتظلم فيه²، وهذا القرار تنفيذاً لحكم كانت الإدارة ملتزمة باتخاذها دون أن يكون لها سلطة التقدير أو الملائمة بصدده وهي الحالة التي لا يكون فيها للتظلم جدوى.

بل ذهبت إلى أكثر من ذلك إذ اعتبرت التجاء الطاعن إلى محكمة القضاء الإداري طاعناً في هذا القرار «وهو الذي صدر تنفيذاً لحكم الإلغاء الأول» طاعناً أمام محكمة غير مختصة «وبحسبانها هي التي تختص عن طريق اعتراض الخارج عن الخصومة» ومن شأنه أن يقطع ميعاد الطعن أمامها.

5. حالة بطلان الحكم المطعون فيه، ذلك لأن من المسلم به أنه في حالة ما إذا أصاب الحكم بطلان يتعلق بالشكل، يعتبر الحكم كأن لم يكن، ولا سيما إذا صدر من هيئة لم تشكل تشكيلاً صحيحاً طبقاً للقانون، إذ في هذه الحالة تكون الهيئة

¹ كميعاد صدور الحكم.

² حكم المحكمة العليا في 17/3/1962، س 7 ص 455.

التي أصدرت الحكم ليس لها صلاحية القضاء في موضوع الدعوى، ويكون من المتعين إعادة بحث الموضوع والفصل فيه من الهيئة التي أناط بها القانون سلطة الفصل فيه، من أجل ذلك لم يجز القانون لمحكمة النقض أن تتصدى للفصل في موضوع الدعوى «في الحالات الاستثنائية التي يكون فيها الموضوع جاهزاً للحكم فيه» إذا كان مرجع مخالفة بطلان الحكم أو بطلان الإجراءات الموجبة لبطلانه .

لذلك إذا جاءت المحكمة الإدارية العليا، في حالة بطلان الحكم بعيب شكلي وتصدت للحكم في الموضوع، تكون قد تصدت للحكم فيه لأول مرة الأمر الذي يمكن القول معه، بأنها تتصدى للحكم وكأنها محكمة أول درجة .

وللمحكمة الإدارية العليا أحكام ذهبت فيها إلى الحكم في موضوعها الدعوى حال كون الحكم باطلاً بعيب شكلي، مثال ذلك حكمها في 15/11/1964¹، ويتلخص الموضوع في أن إحدى المحاكم الإدارية أصدرت حكماً يقضي بإلغاء قرار إداري فيما ذهب إليه من تحميل الطاعن بمبلغ معين وخصمه من مرتبه في حدود الربع شهرياً، فطعن في هذا الحكم استناداً إلى مخالفته القانون²، لقضائه على مسألة على أنها نزاع في راتب في حين أنها نزاع حول مسؤولية الموظف المدنية في التزامه بهذا المبلغ وهو الموضوع ووضح لها أن بالحكم عيب شكلي يبطله لأنه صدر من أربعة قضاة استمعوا جميعاً إلى المرافعة كما وقعوا على المسودة في حين أن

¹ س 10 ص 40، وفي 27/12/1964، س 10 ص 277، وحكمها في 3/1/1965، س 10 ص 341، وفي 6/1/1966، س 12 ص 79.

² لم يطلب الطاعن بطلان الحكم ولم يثار هذا الغيب في الطعن، وإنما استدلت عليه المحكمة العليا من بحث محاضر الجلسات أمام المحكمة الإدارية.

القانون¹ نصّ على وجوب إصدار الأحكام «في المحاكم الإدارية» من ثلاثة قضاة، وخلصت إلى الحكم ببطلان الحكم المطعون فيه، كما ذهبت بعد ذلك إلى القضاء في مسألة الاختصاص ورفضت الدفع، وحكمت في الموضوع برفضه على أساس ثبوت مسؤولية المدعي عن المبلغ المذكور وفي حكم آخر لها 1964/12/27²، قضت ببطلان حكم صادر من محكمة القضاء الإداري لأم أحد السادة المستشارين اشترك في إصدار الحكم دون أن يسمع المرافعة، وخلصت إلى بحث الموضوع وانتهت إلى رفضه بالرغم من أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم جواز نظر الدعوى لعدم قابلية القرار المطعون فيه لأي طعن أو مطالبة قضائية أمام أي جهة قضائية وهو حكم «فضلاً عن بطلانه» لم يتعرض للموضوع.

6. الطعن في قرارات مجالس التأديب:

لا تعتبر قرارات مجالس التأديب أحكاماً سواء إذا أخذنا بالمعيار الشكلي أو المعيار الموضوعي في تمييز الأعمال القانونية، ومع ذلك تقبل المحكمة العليا الطعن في هذه القرارات مباشرةً أمامها بعد أن كان يطعن في هذه القرارات بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية أو محكمة القضاء الإداري وبالرغم من ذلك فإن المحكمة الإدارية العليا ذهبت منذ حكمها في 1960/4/26³، إلى فرض ولايتها على هذه القرارات قياساً على أحكام المحاكم التأديبية، وقد وضحت في موضعه⁴، أوجه الخلاف بين

¹ المادة 3/5 من القانون رقم 55 لسنة 1959.

² س10 ص77.

³ المشار إليه ص267.

⁴ ص269.

هذه القرارات وبين أحكام المحاكم التأديبية، الأمر الذي نعهده بمثابة تصدي لهذه القرارات لأول مرة دون أن تسبقها لذلك محكمة أخرى وهي عندما تتصدى لهذه القرارات، إنما تباشر عليها جميع سلطات قاضي الإلغاء من البحث حول ثبوت الوقائع، وتكييفها القانوني ومدى تلاؤم النتيجة التي انتهى إليها قرار مجلس التأديب مع خطورة هذه الوقائع، وقد تعرضت لمثل ذلك بالتفصيل فيما تقدم¹، بما لا ضرورة لسرده مرة أخرى منعاً للتكرار.

7. حالة ضم دعوى متداولة أمام محكمة القضاء الإداري إلى طعن منظور أمامها لتعلقهما ببعضهما، وبالتالي يكون قضاؤها بالدعوة المضمومة قضاء لأول مرة².

8. حالة فصلها في الطلب الاحتياطي، بعد إلغاء الحكم المطعون فيه الذي قضى في الطلب الأصلي، وبالتالي "يكون التصدي للحكم في الطلب الاحتياطي فصلاً في النزاع لأول مرة، دون أن تكون هناك محكمة أخرى سبقتها في الفصل بالطلب.

ومن ذلك حكمها في 1966/4/17 والتي تتلخص وقائعه، في أن أحد الموظفين أقام دعوى أمام محكمة القضاء الإداري، وضمنها طلبين أحدهما أصلي، بإلغاء قرار إداري... والثاني احتياطي بالتعويض عنه، وقد اجابت المحكمة إلى طلبه الأصلي وعند الطعن فيه أمام المحكمة العليا، تصدت بالبحث، وانتهت إلى عدم قبول طلب الإلغاء (الطلب الأصلي) لرفعه بعد المواعيد القانونية، ولكنها حكمت،

¹ ص 261.

² حكمها في 10 يناير 1959 س 4 ص 568، وتعليق الدكتور عبد الوهاب العشماوي عليه بمجلة العلوم الإدارية، عدد 2 ص 89.

بعد ذلك في الطلب الاحتياطي لأول مرة، بتعويض الموظف¹.

وقضاء المحكمة العليا، كأول درجة، وإن كان يؤدي إلى سرعة حسم المنازعة وتقصير أمدها كما تقدم، إلا أنه يؤدي أيضاً إلى ازدحام المحكمة بالطعون التي يتعين أن يكون الفصل فيها عن طريق المحاكم الإدارية.

وهذا يؤدي بدوره، إلى تأخير الفصل في الطعون ككل، عن كون هذا المسلك من شأنه أن يفوت على ذوي الشأن درجة من درجات التقاضي، وهي قاعدة مقررة لصالح الخصوم ولصالح العدالة أيضاً.

¹ س11 ص625، وحكمها في 12 مايو 1968، س13 ص901، ويلاحظ أن محكمة الاستئناف لا تملك الفصل في الطلب الاحتياطي إذا ألغت الحكم في الطلب الأصلي (المادة 234 مرافعات).

الفرع الخامس

المحكمة الإدارية العليا محكمة آخر درجة

ونعني بذلك أن أحكامها لا تقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن أو المراجعة، فليس هناك محكمة تعلوها تختص بالتعقيب على أحكامها، وبالمثل لا تخضع أحكامها للنقض ولا للاستئناف، كما أنها لا تقبل المعارضة لأنها حضورية¹.

خلافاً لأحكام محكمة القضاء الإداري وأحكام للمحكمة الإدارية بدلالة المادة 19 من القانون رقم 55 لسنة 1959.

أما بالنسبة لالتماس إعادة النظر، فهناك حكم صريح لها، بعد جواز ذلك بقولها²: ((أن المادة 19 فقرة أولى من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة قد نصت على أنه يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء

¹ وهذه الأحكام تسري على دائرة فحص الطعون كما تقدم ص 94 للمادة 17 من القانون رقم 55 لسنة 1959.

² حكمها في 2 يونيو 1962، مجموعة أحكام المحكمة في عشر سنوات ص 740 وحكمها في 5 مايو 1968، ص 13 ص 869.

الإداري أو من المحاكم الإدارية بطريقة التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ومفاد هذا القانون «مفهوم المخالفة» أنه لا يقبل الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا عن طريق التماس إعادة النظر «كذلك هناك حكم لها في 1957/11/30»¹، نصت فيه على أن حكم المحكمة العليا يجب أن يعلو على حكم المحكمة الأولى، مادام كلاهما قد صدر في عين موضوع النزاع، حتى ولو لم يثر أمام المحكمة العليا صدور مثل هذا الحكم، بل يجب أن ينفذ حكم المحكمة العليا وحده»².

أما بالنسبة لدعوى التفسير وتصحيح الخطأ المادي، فهما ليسا طريقتين من طرق الطعن، إذ يكون القصد من الدعوى الأولى توضيح ما قد يكون أصاب الحكم من الغموض في متطوقة بما يتعارض مع الأسباب، أما القصد من الدعوى الثانية، فهو تصحيح ما يقع في الطعون من أخطاء مادية كتابية أو حسابية³.

وأرى أنه لا مانع من سلوك هذين الطريقتين بالنسبة لأحكام المحكمة الإدارية العليا إذا توافرت شروطها على النحو المشار إليه بقانون المرافعات⁴، باعتباره القانون العام للإجراءات التي تطبيقه في حال عدم وجود نص خاص حسبما نص على ذلك في المادة الثالثة من قانون إصدار القانون رقم 55 لسنة 1959 بشأن مجلس

¹ س3 ص131 وحكمها في 22 يونيه 1968 س13 ص1083.

² د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص351.

³ Erreur matérielle أو ما يسمى بهفوة القلم l'erreur de plume.

⁴ المادة 191 من القانون 13 لسنة 1968 وما بعدها.

الدولة، كذلك أرى من الجائز سلوك الطريق المنصوص عليه بالمادة 147 من قانون المرافعات الجديد، إذا قام بأحد المستشارين الذين أصدروا الحكم سبباً من أسباب عدم الصلاحية للحكم، والمنصوص عليه بالمادة 146 منه، مع ملاحظة أن هذا الطريق لا يعد طريقاً من طرق الطعن في الأحكام، وإنما هو طريق لتقرير انعدام الحكم، وهو طريق جائز بالنسبة لأحكام محكمة النقض¹.

¹ وقد أجازت المحكمة العليا في ظل القانون 165 لسنة 1955، للأطراف، من غير رئيس هيئة المفوضين، بالطعن أمامها، في حكم محكمة القضاء الإداري، إذ قامت به هذه الحالة - حكمها في 9 فبراير س2 ص631، مجموعة عشر سنوات ص717 ق324.

خاتمة البحث

أبداً لنا وفيما مضى وفي هذه الجولة الطويلة أن نقف متاولين مواضيع: اختصاص محكمة النقض المدنية وطرق الطعن أمامها «المخاض الطويل التي مرت به هذه المحكمة» الطريق الذي يسلكه القضاء الإداري في فرنسا لجهة الطعن بالنقض «مذاهب المحكمة الإدارية العليا في فرنسا وخصائص هذه المذاهب» الطعن العادي في فرنسا وخصائصه - الطعن لتجاوز السلطة وخصائصه ومدى التقارب والتشابه مع الطعن العادي (الطعن العادي ذو قوة نسبية بينما دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة تقضي بإلغاء القرار في مواجهة الكافة).

والواقع أن الطريق كان وعرّاً كؤوداً أمام محكمة النقض بالطعن الفرنسية، وطويلاً في عثاره وعقباته، وبقد قضى - كما ذكرنا - على هذه المحكمة مائة وخمسون عاماً قبل أن يستقر الرأي لديها حول المسألة القانونية والمسألة الموضوعية.

هذه الولادة العسيرة نجدها أيضاً عند هذه المحكمة فيما يتعلق بالطعن بالاستئناف وحصر حدوده وتبيان طبيعته ونطاقه ومفهومه وفحواه...

فطريق الاستئناف حسبما استقر أخيراً ونهائياً على سوقه يتسم بما يلي:

- طريق عادي ينقل الدعوى برفعها إلى الاستئناف التي تعتبر درجة ثابتة من درجات التقاضي وسلطتها تشمل بحث الواقع والقانون وتصحيح أخطاء أول محكمة، دون أن ترجع الدعوى إليها.
- الطعن بالنقض يقتصر على الأحكام النهائية خلافاً للطعن بالاستئناف.

- الطعن بالنقض يقوم على أسباب قانونية تتعلق بالخطأ بتطبيق القانون أو فهمه وتأويله، أما الطعن بالاستئناف، فلا يشترط له وجه معين.
- لا يطرح أمام الطعن بالنقض غير المسألة القانونية، وفي حدود أسباب الطعن، ولا آثار للنقض على تنفيذ الحكم كقاعدة عامة على عكس الاستئناف الذي يتيح بحث الموضوع برمته: الأثر الناقل *effet elrelutil*، فضلاً عن انه يوقف تنفيذ الحكم.
- محكمة النقض ليست درجة من درجات التقاضي إذ لا تتطرق إلا للمسائل القانونية.
- محكمة النقض تعترض صحة الوقائع التي أثبتتها الحكم الطعنين، أما محكمة الاستئناف فلا تنقيد بالوقائع التي أثبتتها محكمة الدرجة الأولى.
- الطعن بالنقض لصالح القانون قبل أن يكون لصالح الأطراف، على العكس من طريق الاستئناف الذي تبدو فيه مصلحة الخصوم أبرز من المصلحة العامة، ولهذا برزت الحاجة لتمثيل النيابة العامة في الطعون أمام النقض¹.

لا شك أن المحكمة الإدارية العربية من كل من مصر وسوريا أحاطت علماً ودراية وفهماً بكل هذه الأمور ورعت هذه الدروب، فهل راعت ذلك أم أن ظروف التأسيس حالت دون ذلك، وماهي تلك الأسباب؟؟.

في الحقيقة أن مجلس الدولة العربي (السوري والمصري) اختط لنفسه طريقاً مستقلة عن القضاء الفرنسي، وأنا لنفسه البحث في الرقائع بطريقة موسعة، كما إنه لا يحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة بل تفصل فيها المحكمة الإدارية العليا،

¹ د . عبد العزيز بديوي: الطعن بالنقض أمام المحكمة الإدارية العليا، ص9.

فضلاً عن أنه وسع من مفهوم الطلبان الجديدة، فهل سبب ذلك أنه ليس لدينا إلا درجة واحدة من درجات التقاضي (محكمة القضاء الإداري) ٩٩.

أم أن هناك أسباب أخرى ٩٩.

هل الطريق القضائي الفرنسي هو طريق صدر عن طبائع الأشياء ونتج عن تطور شاق وممرير وعسير تكلل بالنضج والتكامل.

هل الأجدى الأخذ بالطريق المدني بحيث يكون لدينا بصورة عامة درجة استئناف إدارية مع مرحلة نقض إداري يقترب كثيراً من النقض المدني مع مراعاة طبيعة الروابط وعلامة الخصوم في المجال الإداري منوهين بأنه لا يجوز في مجال التنظيم القضائي التعلل بامتيازات السلطة الإدارية لأن هذه الامتيازات تقوم على ضرورات تحقيق مصلحة المرفق العام وليس تحقيق العدل الذي يقوم عليه التنظيم القضائي.

ومن جهة ثانية، يلاحظ من الأحكام السابقة أن حق الطعن أمام المحكمة الإدارية له طبيعته الخاصة المميزة له عن أحكام أصول المحاكمات المدني، وأنه يترتب على ذلك امتناع القياس ما بين إجراءات القضاء الإداري وإجراءات القضاء العادي القيام الفارق بينهما، إما من نص، وإما من اختلاف طبيعة كل منهما اختلافاً مرده أساساً إلى تقرير نشاط محاكمتها، أو إلى التبيان بين طبيعة الروابط التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام، وتلك التي تنشأ فيما بين الأفراد في مجالات القانون الخاص¹.

وحقيقة الأمر أن المراكز الإدارية تغلب عليها صفة النظام العام، والنظام الإداري نظام لجهة الحماية الشرعية وتقرير سيادة القانون، وكما تقول المحكمة الإدارية العليا إذا كانت روابط القانون الخاص تتمثل في خصومة شخصية بين أفراد

¹ د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: إجراءات القضاء الإداري، 1961، ص 20، بند 9، المحكمة

الإدارية العليا في مصر، طعن رقم 20 لسنة 2 القضائية جلسة 1955/11/5.

عاديين تتصارع حقوقهم الذاتية فإن روابط القانون العام إنما تتمثل على خلاف ذلك الخصومة العينية أو الموضوعية، ومرد ذلك إلى قاعدة الشرعية، ومبدأ سيادة القانون، ولذا استقر الوضع على أن الدعوى القائمة على روابط القانون العام، يملكها القاضي، فهو الذي يوجهها، ويكف الخصوم فيها فيما يراه لازماً لاستبقاء تحضيرها وتحقيقها وهيئتها للفصل فيها¹.

ولعل المجال ملائماً لتكرار مقالة "الدكتور عبد الله الخاني" الذائعة الأهمية: ((الإجراءات أمام القضاء المدني ملك للخصوم وهي ضمان لمساواتهم أمام القانون والقاضي خفيها...))

والإجراءات أمام القضاء الجزائي تنغياً تحقيق العدالة وهي ضمان لحرية الناس وكرامتهم والقاضي أسيرها .

أما الإجراءات أمام القضاء الإداري فهي وسيلة لإعلان الحقيقة وضمان لسادة القانون والقاضي أميرها².

هذه هي الظروف التي اتسم بها النقض الإداري بعامة والنقض في قطرنا بخاصة ونعتقد أن طريقنا لما يتكامل تجربته، ويقف مستوياً على سوقة، بل يحتاج إلى المزيد مطرقة الحدثان لتتبلور هذه التجربة الوليدة «لكنها الثرة الفنية».

ولتجربتنا أسوة حسنة في الطريق الذي سلكته الأمة الفرنسية وممارسة وجهداً، دون أن ننسى طريقنا الخاص والنوعي في التطور المستمد من ظروفنا وتاريخنا هذا وإننا نقترح في هذا الكتاب الإصلاحات الآتية:

¹ المحكمة الإدارية العليا(مصر): طعن رقم 1036 لسنة 7 القضائية جلسة 1963/2/23.
² د. عدنان الخطيب: الإجراءات الإدارية، نظرية الدعوى في القضاء الإداري، محاضرات ألقيت على طلاب قسم الدراسات القانونية في معهد البحوث والدراسات العربية، 1968، ص33.

1- أن تستقل محكمتنا العليا بإرساء قواعد القانون الإداري لا سيما أن لها الكلمة العليا في هذا الشأن وأن القانون الإداري قانون إنشائي قضائي.

2- التوسع في اختصاص القضاء الإداري وأن تكون يده هي يد القاضي العام للقضاء الإداري وفقاً لطبائع الأشياء وفقاً لما انتهى إليه التطور في كل من فرنسا ومصر فمثلاً لو أخذنا الأحكام الموضوعية في القانون الإداري المتعلقة بالمسؤولية الإدارية نراها أكثر تعبيراً عن طبائع الأشياء وعن الطبيعة الذاتية للخصومة الإدارية فليس طبيعياً إذاً أن يكون هنالك حائل يصدنا عنها ويبعدنا عن التطبيق.

3- وجوب إنشاء المحاكم الإقليمية وهو أمر طبيعي ونتيجة لتحقيق المطلبين السابقين هذا فضلاً عن أنه يوفر الزمن والجهد ويخفف العبء عن المواطن.

4- قصر المنازعات الإدارية على درجة واحدة كالمنازعات المتعلقة بالجزاءات الإدارية في حدود طبيعية ومعينة لا سيما المقرر لها المحو بعد مدة وجيزة وتلك التي تتعلق بمبالغ ضئيلة.

5- إلغاء هيئة مفوضي الدولة وإنشاء ما يعرف بالعضو المقرر في كل محكمة وهذا الإلغاء يحقق أكثر من فائدة:

أ- اختصار مرحلة هامة من حياة المنازعات الإدارية.

ب- إتاحة الفرصة للهيئة التي تتولى الحكم في بحث الموضوع ابتداءً من تحضيره إلى الحكم فيه.

ت- هذا الإلغاء يتيح توفير كثير من أعضاء المجلس الذين يقومون بالتحضير للاستفادة منهم في إنشاء المحاكم الإقليمية.

6- الاكتفاء بفرض رسم رمزي والاعفاء من شرط الاستعانة بمحامي لا سيما بالنسبة لدعاوى الإلغاء، وهذا الاعفاء من الرسوم أو الرسم الرمزي لا يقوم بديلاً عنه ما يعرف بنظام الاعفاء من الرسم لأن الإغفاء يتطلب بعض الوقت للفصل في الطلب وقد يطول ومن ثم يتضاعف عمر المنازعة الإدارية وهذا يتنافى مع دعاوى الإلغاء من صفة الاستعجال فضلاً عن تعلقها بقضاء المشروعية.

7- الاعتراف للأحكام الصادرة عن القضاء الإداري بقوة تنفيذه لا تنازع من حيث ملاءمة التنفيذ من عدمه ومعاقبة الشخص الذي يعرقل ذلك مدنياً وإدارياً وجنائياً وعدم تعليق بتحريك الدعوة العمومية ضده على إذن أية جهة وتعويض طالب التنفيذ عن الضرر الذي أصابه جراء ذلك.

طرق الطعن بالأحكام الإدارية في مصر وسورية

يمكنه القول بأن القانون رقم 55 لسنة 1959، الصادر بتنظيم مجلس الدولة في الجمهورية العربية المتحدة بإقليمها (مصر وسورية) كان بمثابة قطيعة وكمبدأ تقريري لا تقويمي تطلق الرأي دون تقويمه «معرفية وعلمية بالنسبة للإقليم السوري» لكنه استمرارية تطويرية وامتدادية للقطر المصري، بمعنى أن هذا القانون نشد التطوير فلم يبتدئ من النقطة التي وصل إليها النظام الإداري السوري ولكنه كان استمرارية للنظام الإداري المصري، وهذا يشكل فقرة نوعية إيجابية في الحقل القانوني السوري، ومن جهة أخرى تشكل أثر قانوني له روحه وروحه المعبر عنها تقنياً ووقتياً، بقواعد التفسير الخاصة به ونخلص من ذلك للقول إنه إذا كان القانون رقم 55 يتيماً على أرض سورية إلا أن له قواعده التفسيرية في ثانياً وتضاعيف النظام الإداري المصري، ولا مجال إذاً إلا أن نفرض المراحل التي قطعها النقض الإداري في النظام المصري قبل صدور القانون رقم 55، وذلك بمثابة ضوء كاشف تفسيري لطرق الطعن بالقانون الحالية القائمة في سورية ذي الرقم 55 لسنة 1955 بشأن تنظيم مجلس الدولة وهكذا أصبح المبرر واضحاً

لاستعراض طرق الطعن بالأحكام الإدارية في النظام الإداري المصري قبل صدور القانون 55 لسنة 1959 فما هي هذه الطرق ؟ لعل نظرة سريعة على تاريخ القانون وتتحفنا بنتيجة مؤداها وجود تيارين عميقين في النظام القانوني الأول ما أطلق عليه "هوريو" النظام الإداري والتيار الثاني هو الذي يتمسك بالشرعية العامة أي بقطبية القانون المدني وأحكامه التي تعامل الإدارة على قدم المساواة مع الأفراد .

فالبلاد ذات النظام الإداري «وتشمل فرنسا ومن هذا حذوها في هذا المضمار» تميز الإدارة بقواعد خاصة، وتمنحها سلطات واسعة وتخضعها لمحاكم خاصة تختلف عن المحاكم العادية التي يخضع لها الأفراد والأمر على علاقة بالنسبة لنظام الأنجلوسكسونية (انجلترا وأمريكا وغيرهما من الدول التي أخذت طريقتيها القانوني)، فهذه النظم لا تمنح الإدارة تلك السلطات الواسعة، ولا تعترف لها بصورة عامة بالحق في اتخاذ قرارات تكون نافذة جبراً من تلقاء نفسها على الأفراد¹ .

ولعل أهم هذه الامتيازات والسلطات الاستثنائية هي التنفيذ المباشر أو التنفيذ الجبري الذي يعطي الإدارة الحق في أن تصدر بإرادتها المنفردة قرارات تكون نافذة في مواجهة الأفراد، وملزمة لهم رغماً عنهم، وباستخدام القوة المادية عند اللزوم² . هذا الامتياز الجبري يجعل الإدارة في غنى عن اللجوء إلى القضاء لتقرير حقوقها

¹ – Maurice Hauriou: précis élémentaire de droit administratif, Paris, siery,1938,p1.e,adition.

² - د . ثروت بدوي: مبادئ القانون الإداري، القاهرة، 1966، ص50.

تجاه الأفراد، إذ هي تقوم بتقرير هذه الحقوق بقرارات تصدرها دون تدخل القضاء، الملاحظ أن بعض الفقهاء يستخدم اصطلاح التنفيذ المباشر واصطلاح التنفيذ الجبري بمعنى واحد¹، بيد أنه هنا نجد وعلى صعيد الفقه الفرنسي نجد فريقاً من الفقهاء يميز بين الاصطلاحين ويعتبرهما مختلفين ويعبران عن حقيقتين قانونيتين مختلفتين².

والواقع أن القضاء الفرنسي والجانب الأكبر من الفقه الفرنسي يستخدم اصطلاح *exécution d'office* واصطلاح *exécution d'loi* دون أي تمييز³.

ونحن بدورنا نفضل التمييز بين المصطلحين بحيث يطلق امتياز التنفيذ المباشر على قدرة الإدارة بأن تصدر بإرادتها المنفردة قرارات تكون نافذة قبل الأفراد دون حاجة إلى تدخل القضاء، أما التنفيذ الجبري، فهو حال خاصة تتعلق بامتناع الأفراد عن التنفيذ بحيث يكون للإدارة «وفق شروط معينة» حق تنفيذ قراراتها جبراً على الأفراد مستخدمة القوة المادية عند الاقتضاء، بمعنى أوضح فإننا نقصر اصطلاح التنفيذ الجبري على الحالات التي تلجأ الإدارة فيها إلى استخدام القوة

¹ - د. توفيق شحاته: مبادئ القانون الإداري، القاهرة، 1954، ص682، وانظر د. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، 1957، ص449.

² - د. محمد فؤاد مهنا: القانون الإداري العربي في ظل النظام الديمقراطي الاشتراكي التعاوني، 1963، المجلد الثاني، 1249.

³ - Resira: Droit Adminstratif, Paris, dalloz, 65, p 91.

المادية في تنفيذ قراراتها، أما اصطلاح التنفيذ المباشر فيقصد به حق الإدارة في اتخاذ قرارات بإرادتها المنفردة، بحيث تكون هذه القرارات نافذة قانوناً وملزمة للأفراد.

أما سبب تعويلنا على هذا التمييز، فمرده أن القرار الإداري قد يكون سليماً ولكن إجراءات تنفيذه، قد تخرج بصورة جسيمة عن حكم القانون، بما يقودنا بسبب ذلك إلى التوضع في قانوني جديد هو ما يسمونه الاعتداء المادي. وبمعنى أكثر وضوحاً فالإجراء الذي يؤدي إلى الفعل المادي *voie de fait* قد يكون متأثراً عن تنفيذ جبري غير مشروع عندئذ فالفعل المادي ينشأ من هذا الإجراء، وليس من القرار الإداري (امتياز المبادأة أو التنفيذ المباشر)، وبذلك فهذا الإجراء ينتج الأثر المكون للفعل المادي، مثله في ذلك مثل القرار الإداري، هو الأمر الذي يرتب استقلاله بمفهومية قانونية، ومنحه جهازاً مفاهيمياً خاصاً، يحيط بمعناه ويفسر ما هو عليه والمعنى الأخير لامتياز الإدارة، ألا وهو المقترن بإجراء مادي هذا المعنى هو موضوع دراستنا هذه ومناطها ووجهتها هذه هي الناحية الفنية التقنية في الموضوع بيد أن هناك جانباً آخر موضوعياً يتعلق بمركز السلطة التنفيذية تفتحها وتزايد دورها تعاملاً بلغ حد التغول والاستشراء وبسط النفوذ الأمر الذي زعزع وزلزل من قرينة الشرعية التي أقامتها النظم القانونية لصالح أعمال الإدارة، سلامة وصحة حتى اثبات العكس، فالإدارة لديها الجيش الجرار من الموظفين والشرطة والأجهزة التي تتيح لها رصد الوقائع ورسم حدودها وسيقاتها واتجاهاتها بالشكل الذي تريدها الإدارة، هذا كله على حساب الفرد الذي أصبح معزولاً، الأمر الذي جعلنا أمام معادلة مختلفة باختلال عناصر القوة التي تكمن وراء القانون.

وقديماً، قال عبد الرحمن الكواكبي: ((إن الشعرة من التقييد تتحول إلى كبل حديد))، وفي ضوء هذه الرؤية صنف الفقيه الكبير "Georgis Pipert" كتابه الذائع الصيت *les forces creatrice du droit* وفيه يتحدث عن تلك القوى والفاعليات التي تكمن وراء القانون، وتعمل على التأثيرية¹، ولقد هرع فقه الأحرار، وفزع إلى اقتراح وجود مؤسسات قانونية إلى جانب الفرد لتوازن الخلل. وفي سؤالنا المطروح لماذا لا يسمح للمحامي حضور التحقيق الأولي البدائي مع موكله. جرى الرأي القضائي الإنكليزي: على أن الحرية أولاً أي أن القاضي الإنكليزي ينظر في الإجراء أو الدعوى قبل أي إجراء آخر مهما تكن علوته أو قيمته من سلم الاعتبار.

ونحن في نهاية هذا الحديث، لا بد من استرجاع قول المفكر الكبير "جمال الدين الأفغاني": ((إذا قويت أسباب السقوط ضعفت أسباب الصعود، وإذا قويت أسباب الصعود ضعفت أسباب النزول))، ولا شك أن الآنية المستطرفة (المعادلة) التي تكلم عنها الأفغاني، آنية تتعلق بالحياة ذاتها وعمقها وآفاقها وليست مسألة فنية فحسب لكن إذا لم تستثمر العوامل السياسية للإصلاح على يجب علينا أن تشمر السواعد المعرفية ولنعيد للأمة رسالتها ودورها ونجدها لا تستطيع القول بإلغاء قرنية المشروعية، فذلك نسق للقانون الدستوري الخالق للسلطات والمحدد لوظيفة السلطة التنفيذية بأنها تنفيذ للقانون تنفيذاً يعطيها الحق فبي المبادأة واتخاذ القرارات المعترضة السلامة والصحة.

لكن الفقهاء الأحرار استشرقوا واستنشقوا جوهر الأمور، وأدركوا هذا الخلل ثم

¹ – Libraire, générale de droit est de gorisleridcince, paris, 1955.

قام علم الإدارة العامة (كعلم يقوم على الفن والخبرة والتجربة والملاءمة) إلى جانب علم القانون بإعادة الخلل المعادلة باقتراح أوليات وأسس ونظم عملية تقف في المعادلة مع الفرد، الذي أصبح ضعيفاً فمثلاً قد يحسم الموضوع لصالح الفرد لكن في إجراءات طال مداها، فكان حلاً لذلك الصرخة التي سمعناها عن القضاء.

قد يستهين بعضنا بالخبرة والمعرفة والعلم لكن ألا يمكن ذلك أن يحقق فائدة قد تعلق أهمية على الإيديولوجيا لو كان لدينا مثلاً جهاز فتي ينشد النظام المعرفي بصدق وشفافية لصالح الأمة، ويرسي معالم نهضة يسوسها العلم، فهل يستطيع تقول السلطة السياسية أن يلتهم كل ذلك.. ونعتقد أن الحضارة هي التي تخلق الدولة.

يقول "صموئيل هنتنغتون": ((هنالك دول صلبة على قشرة الحضارة))، هذه مقدمة مطولة نسبياً سقناها بين يد القارئ معرفياً قبل دراسة موضوعنا التنفيذ الجبري من قبل الإدارة، وهو تنفيذ في «نظرنا» يضع الإدارة في النسق الاجتماعي بدقة لا افتئات فيها ولا جور ولكن رغبة حقيقية في تحقيق الصالح العام، رغبة تعتمد ونعول عند الضرورة على أساليب وطرق خاصة لنشدان وبلوغ هذه الغاية، هذا وسنتعامل مع هذا الموضوع بتقسيمه إلى فضل تمهيدي ثم نردف ذلك بفصول أساسية لاحقة.

تمهيد وتوطئة

وسنذكر في هذا التمهيد على القرار المنفرد سواء أكان في معطيات القانون الإداري أم القانون الخاص... بيد أن سنسوق بحثاً يتناول الأنواع المختلفة للقانون الإداري. إذ تسمح لنا هذه الدراسة الإحاطة بالقيمة أو القوة القانونية لبعض القرارات الإدارية، وهل إن هذه القوة تترجم إلى عمل مادي قاهر وملزم أم لا ٩٩ وأخيراً لن ننسى دراسة القوة التنفيذية للقرار الإداري وما يتفرع عنها من مسائل.

الفرع الأول

بيان أنواع وتقسيمات القرار الإداري النهائي أو التنفيذي

«تصنيف القرار الإداري»

والغاية من هذه التفريعات والتقسيمات والتطبيقات التدليل بأن القرار الإداري ليس أداة للإلزام والإكراه والأمر، بل له وظائف متعددة، خلافاً كما كان يتصور لدى الفقه الإداري قديماً وقد وضح ذلك جلياً على فهم الموضوع التنفيذي الجبري لدى هذا الفقه.

نظرية الضرورة في القانون الإداري في مصر

نعيد ما قاله مفوض الدولة روميو: ((إذا أُلِّم الحريق بيت ما فهل نطفئ الحريق أم ننتظر حتى نأخذ حكماً قضائياً بذلك؟))، ونحن بدورنا نقول هل إذا تعرضت سفينة للغرق فهل يهب الريان بطرقه الفنية المعروفة إلى إنقاذ السفينة أو ينتظر وينتظر الأوامر، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في مصر أن هذا الطريق استثنائي لا تستطيع الإدارة أن تلجأ إليه إلا في حالات معينة على سبيل الحصر،

بل عليها أن تلجأ إلى القضاء لتحصيل حقوقها¹.

ونظرية الضرورة ليست مقصورة على القانون الإداري لكنها تمتد إلى كافة فروع القانون: القانون الدولي القانون الدستوري قانون العقوبات، والمشرع قد يتوقع الضرورة وينص على حق الإدارة في التدخل ولا شك أن المشرع في هذه الحالة لا ينشأ حقاً جديداً، بل يكشف عنه ويؤكده وكل ما يترتب على المشرع هو سلوك السبيل الخاص الذي رسمه القانون وقد أخذت المحاكم المصرية في حالات عدة بنظرية الضرورة من ذلك قيام الإدارة بإطفاء حريق مولع قرب المساكن²، أو إطلاق النار أثناء المظاهرات³، أو فض المراسلات المتبادلة بين أشخاص اشتهر عنهم الاتجار بالمخدرات⁴ أو القبض على بعض الأشخاص لمنع الإخلال بالأمن العام إذا كان هذا الإجراء هو الوسيلة الوحيدة لمنع هذا الضرر⁵، وقد سلم مجلس الدولة المصري بحق الإدارة في الالتجاء إلى التنفيذ المباشر في حال الضرورة إذا تحققت شروطها وذلك في شأن الصحف والغائها إدارياً⁶، كذلك طبق القرار

¹- المحكمة الإدارية العليا المصرية: حكمها الصادر في 1962/11/24، مجموعة أبو شادي، ص 565، وانظر مجموعة المبادئ التي قررتها هذه المحكمة 1966/3/26 سنة 11 ص 565، وانظر د.

إبراهيم عبد العزيز شيجا: أصول القانون الإداري أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، ص 197.

²- حكم محكمة مصر الكلية في 1934/2/16، محاماة السنة 15، ص 505.

³- محكمة استئناف مصر الأهلية: 1934/4/22، محاماة السنة 15، ص 558.

⁴- محكمة مصر المختلطة في 1935/6/2 جازيت، السنة 25، ص 268، حكم رقم 238.

⁵- نقض وإبرام في 1934/3/24، المجموعة الرسمية السنة 35 حكم رقم 183، ص 458.

⁶- مجلس الدولة المصري في 1951/6/26، القضية المرفوعة من الأستاذ أحمد حسين ضد وزارة الداخلية لإلغاء القرار الصادر بإلغاء رخصة جريدة مصر الفتاة.

الإداري نظرية الضرورة إذ تبين إن في استمرار إدارة محل من المحلات خطراً داهماً على الصحة والأمن¹، وقد عمل الفقه والقضاء المصريين على حصر استعمال التنفيذ المباشر في حال الضرورة في دائرة ضيقة وتبدو هذه الشروط واضحة في حكم مجلس الدولة المصري الصادر في 1951/6/26، ويمكن إجمال هذه الشروط في الآتي:

- 1- وجود خطر جسيم يهدد النظام العام بمدلولاته الثلاثة (الصحة، الأمن، السكينة) ويتطلب من الإدارة سرعة التدخل وبالتالي استعمال التنفيذ المباشر.
- 2- تعذر دفع الخطر بالطرق القانونية العادية.
- 3- أن يكون رائد الإدارة في التدخل بتحقيق الصالح العام.
- 4- والقضاء يحكم بتعويض في حال تعسف الإدارة وعدم تبصرها² ويتضح مما سبق أن حالة الضرورة في نظر مجلس الدولة المصري هي طريق استثنائي ويترتب على ذلك ما يلي:
أولاً: قد ينص المشرع صراحة أو ضمناً على استبعاد هذه الوسيلة وذلك إذا رسم طريقاً معينة وعلى الإدارة أن تسلكه وبالتالي فإذا لم تتوفر شروط الضرورة بشروطها المذكورة سابقاً امتنع على الإدارة التنفيذ المباشر وقد أتيح القضاء المصري الأخذ بذلك في الحالات الآتية:

1- حكم محكمة مصر الابتدائية الصادر في 1937/5/11 في القضية المشهورة

¹ - قضاء إداري 1959/4/21 سنة 12 ص 194.

² - حكم محكمة مصر الكلية في 1934/2/6، حيث ان رجال الإدارة تعسفوا في الاطفاء باستعمال المياه بدلاً من التراب.

باسم محالج الشناوي¹، ذلك أن الأمر العالي رقم 23 لسنة 1904 ويشترط الحصول على ترخيص لفتح المحل تحت العقاب بالحبس مدة لا تزيد على أسبوع أو بغرامة لا تتجاوز 100 قرش أو بإحدى هاتين العقوبتين فضلاً عن ما يأمر به القاضي من إقفال المحل وهذا يعني إن الإدارة لا تملك إغلاق المحل إلا بعد الحصول على حكم من القضاء والذي حدث أن مدير الدقهلية أصدر أمراً بإيقاف محلج الشناوي بحجة أن مالك المحلج أدخل عليه تعديلات تجعله في حكم غير المرخص ولكن الحكم السابق لم يوافق الإدارة وقرر أنه ليس لها أن تلجأ إلى التنفيذ مباشرة بل كان يتعين عليها أن تثبت المخالفة في محضر ضد إدارة المحلج وترفع الدعوة العامة في ضوء المحضر والمرجع في ذلك هو القاضي في الأخلاق وعدمه .

2- وفي الأحكام الحديثة حكم مجلس الدولة المصري الصادر في 1953/11/22 الذي جاء فيه أن الإخلاء الفوري مشروط بأن تتهدد حالة البناء بالانهيار العاجل وعلى الإدارة أن تقوم في مثل هذا الحال بإعلام ذوي الشأن بالحضور أما المحكمة لتحكم بالهدم بصورة مستعجلة بعد سماع أقوال الخصوم وإجراء المعاينات المستعجلة الضرورية بمعنى أن يكون البناء قد وصل إلى حالة من الوهن لا يصلح معها للسكنى ولم يترك الشارع ذلك إلى السلطة بل إلى جهة القضاء فنخولها وحدها إصدار الحكم بصفة مستعجلة بالهدم²، وبذات المعنى

¹ - المجموعة الرسمية السنة 36 ص 603 رقم 240، وراجع د. وحيد رأفت: مذكرات في القانون الإداري، ص 173.

² - السنة الثامنة ص 79.

حكم المجلس في 1953/9/1 بأن الأسواق التي تدار بغير ترخيص تغلق من قبل القاضي ولا يحق لجهة الإدارة ذلك¹.

3- ويلحق بالمعنى الصريح المعنى الضمني وذلك إذا ما قرر المشرع عقوبة جزائية لعدم تنفيذ القوانين واللوائح فإذا لم تتوفر الضرورة توجب على الإدارة أن تلجأ إلى القضاء لتوقيع العقوبة دون التنفيذ المباشر كما لو شغل أحد الأفراد الطريق بدون رخصة ووضع مظلة من القماش تقي بضائعه من التلف، فالإدارة هنا تلجأ إلى الطريقة التي رسمها قانون العقوبات وليس إلى التنفيذ المباشر اللهم إذا توافرت حالة الضرورة.

ومن الأمثلة على ذلك ما تقضي به النصوص بأنه إذا تبين للإدارة الصحية أن هناك خطراً على الصحة العامة من المتخلفات التي يصير فيها أي مصنع أندر صاحبه بكتاب يوقف ذلك فإذا لم يتم بالاستجابة عوقب بغرامة وإعادة المال إلى ما كانت عليه قبل الصرف في المدة التي تحددها المحكمة والا قامت الإدارة الصحية بذلك على نفقته، ولا يجوز للإدارة أن تحتال للوصول إلى التنفيذ المباشر ومن الأمثلة على ذلك حكم مجلس الدولة المصري الصادر في 1954/9/14 بتحريم استعمال وسائل الضغط غير المباشر، لإجبار الأفراد على تنفيذ التزام معين يقول المجلس: لم يرد في القوانين الخاصة بالسيارات ما يسمح للجهات المكلفة بمنح التراخيص الخاصة بذلك الامتناع عن تسليمها بالامتناع عن تسليم هذه التراخيص تمكيناً لمصالح أخرى من الحصول على رسوم أو مبالغ لها

¹ - د. وحيد رأفت: مذكرات في القانون الإداري، ص 656.

مستحقة قبل أصحاب هذه التراخيص¹.

ثانياً: لا يجوز للشخص الإداري أن يلجأ إلى التنفيذ المباشر للحصول على تعويض يدعيه لنفسه بناء على خطأ أو تقصير وقع به الغير ولحق الشخص الإداري ضرر من جرائه كما أن شرط الضرورة من العسير تصوره وهذا ما قرره مجلس الدولة المصري بالنسبة لحق الدولة في تحصيل مالها من ديون قبل من الأفراد بحكمه الصادر في 15/11/1949².

ثالثاً: تلجأ الإدارة إلى التنفيذ المباشر على مسؤوليتها بحيث إذا أخطأت تعرضت للمسؤولية وتأخذ هذه المسؤولية إحدى صورتين:

- تعويض الأفراد إذا لجأت الإدارة إلى التنفيذ المباشر دون وجه حق.
- وصورة الحكم من مجلس الدولة أو من القضاء العادي بإيقاف الإدارة عن السير في التنفيذ المباشر حتى النهاية إذا كان سيترتب على إتمامه نتائج من العسير تداركها.

ذلك ان مجلس الدولة يملك الحكم بإيقاف تنفيذ القرار الإداري انتظاراً للفصل في موضوع طلب إلغائه إذا كان تصرف الإدارة يصل إلى درجة الاعتداء المادي فالقضاء العادي يملك الحكم على الإدارة بعدم التعرض للأفراد ووقف السير في التنفيذ المباشر³.

رابعاً: ما أثر قيام حالة الضرورة على القرار الإداري من حيث مشروعيته والرقابة

¹ - السنة الثامنة ص 1539.

² - حكم مجلس الدولة 1949/11/19 مجموعة المجلس، السنة الرابعة، ص 25.

³ - محكمة مصر الوطنية (قاضي الأمور المستعجلة) الصادر في أيلول 1938، في قضية مزرعة الجبل الأصفر وحكم محكمة الاستئناف القاهرة الصادر في 24/6/1958، محاماة السنة 29 نيسان 1959، ص 163.

عليه، وذهب الفقه الألماني إلى اعتبار نظرية الضرورة نظرية قانونية تجعل الأعمال والإجراءات الصادرة عن السلطة العامة مشروعة، ولو كان فيها اعتداء على حريات الأفراد أو مخالفة القوانين وذهب بعض الفقه الفرنسي إلى أن نظرية الضرورة هي نظرية سياسية لا تجعل أعمال الإدارة مشروعة إذا ما خالفت القوانين ولا تعفي الموظفين من المسؤولية ولكن تصبح هذه التصرفات مشروعة إذا صححتها الدولة لاحقاً وهذا هو الرأي السائد في إنكلترا، وقد ترددت المحاكم المصرية بين الاتجاهين ولكنها في الوقت الحاضر تسلم بالمذهب الألماني الذي يفسر نظرية الضرورة نظرية قانونية تجعل تصرفات السلطات العامة مشروعة في جميع نواحيها إلا ما تستوجبه القواعد العامة كضرورة مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة وهذا هو المذهب الذي يدافع عنه الفقه الإداري المصري¹.

¹ - راجع مقال الفونس الألفي المحامي عن (الأعمال الإدارية ونظرية الضرورة) مجلة القانون والاقتصاد السنة السابعة، العدد الخامس ص 827-850، وراجع وحيد فكري رأفت: مذكرات في القانون الإداري، ص 215، وفؤاد مهنا: القانون الإداري العربي في ظل النظام الديمقراطي الاشتراكي التعاوني، ص 482 وما بعدها.

مجالات التنفيذ المباشر¹

ذكرنا سابقاً شروط التنفيذ الجبري ولكننا لاحظنا أن الدكتور محمد كامل ليلة في كتابه نظرية التنفيذ المباشر ذكر تحت عنوان "تطبيقات التنفيذ المباشر حالات هذه التنفيذ" وهي:

1. التنفيذ المباشر في نطاق السلطة الرئاسية والرقابة الإدارية.
 2. مبدأ التنفيذ المباشر في دائرة العقود الإدارية.
 3. مبدأ التنفيذ المباشر في علاقة السلطة الإدارية في دائرة العقود الإدارية.
 4. التنفيذ المباشر في علاقة الإدارة بالأفراد.
 5. التنفيذ المباشر ضد الأفراد في حالة الضرورة.
- ونحن بدورنا لا نقر هذه الإطالة ولا نجد مجالاً لتلك النظرية إلا في حال المدى والحدود والقيود التي أشرنا إليها للأسباب الآتية:

التنفيذ المباشر في نطاق السلطة الرئاسية

نعتقد أن السلطة المرؤوسة تخضع للسلطة الرئاسية خضوعاً مطلقاً وكاملاً وشاملاً وأساس ذلك هو المسؤولية، أو كما يقول المبدأ القانوني: (حيثما تكمن المسؤولية تكمن السلطة)، فالسلطة الرئاسية مسؤولة عن أعمال تابعيها مسؤولة كاملة «وهي بالتالي تملك الهيمنة الكاملة على أعمالهم سواء تعلق الأمر بالمواءمة أم بالشرعية» وهذا يعني أن رابطة التبعية الإدارية تمثل فكرة التركيز العضوي في

¹ - سبق الإشارة إليه.

النظام المركزي، والتي تربط وحدات الجهاز الإداري المركزي المختلطة بعضها إلى بعض في وحدة عضوية متماسكة¹، وهذا أمر منطقي وحتمي بما تفضيه قاعدة التبعية للسلطة الرئاسية ومسؤولية السلطة المتبوعة عن أعمال السلطة المتبوعة ومن جهة أخرى فإن الإدارة المركزية في علاقتها مع الإدارة المحلية لا تتمتع بامتياز المباشر إلا استثناءً بنص صريح.

أما حق التنفيذ المباشر في مجال العقود الإدارية فهو مؤسس وقائم ومحمول على فكرة الصالح العام وهي فكرة تختلف عن فكرة الضرورة التي سبق شرحها، وتعديل أركانها، وهي فكرة تعمل في حدود النظام العام في مدلولاته الثلاثة كما سبق توضيحه وقد أكد الدكتور عصفور وجوه المغايرة بين فكرتي النظام العام والمصلحة العامة وإن كانت دائرتا الفكرتين تتداخلان في كثير من الأحيان².

ففكرة النظام العام أكثر ارتباطاً بالمظهر السياسي للمجتمع وأشكاله الخارجية وهي وحتى وإن لم تعتبر الغاية النهائية لتطور المجتمع إلا أنها أكثر ارتباطاً بالسلطة العامة منها بفكرة المصلحة العامة، أما فكرة المصلحة العامة فأكثر ارتباطاً بجوهر الحياة الاجتماعية وبحياة الأفراد في المجتمع كأفراد ذوي مطالب إذا المصلحة العامة تعد الغاية النهائية للمجتمع نفسه مستقلاً عن شكله السياسي

¹ - د. ثروت بدوي: تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1969، ص 38.

² - د. محمد عصفور: مذكرات في الضبط الإداري، جامعة القاهرة، الدراسات العليا، 1967، ص 111، ص 117.

وإذا لم يعتبر كذلك في الحالات النادرة فإنه أكثر صلة بحياة هذا المجتمع الرتيبة وما يتفرع عنها من علاقات ومن الواضح أن فكرة المصلحة العامة تعبر عن فكرة تختلف في مداه وأهدافه عن النظام العام وتعتبر أعم منها وأشمل ولذلك قيل إن نطاق تدخل الدولة لتحقيق غاية المصلحة العامة أوسع من نطاق تدخلها للمحافظة على النظام العام.

نعني حين يرتبط النظام العام بالسلطة وبحماية النظم القائمة في المجتمع من العدوان المادي عليها، يرتبط الصالح العام بالعلاقات الاجتماعية ذاتها وبالأفراد في كافة أوضاعهم، وذلك فإن تدخل الدولة لتحقيق الصالح العام يعتمد بصفة أساسية وإن لم يكن بصفة مطلقة على أساليب لا تتصل بالضبط والسلطة بقدر ما تتصل بإشباع الحاجات العامة.

وبصورة عامة فإن تأسيس التنفيذ المباشر على حال الضرورة هو الأعم الأغلب الذي أخذ به الفقه في كل من فرنسا ومصر وسورية وهو الذي نتبناه ونؤيده، أما فكرة التنفيذ المباشر على صعيد المرفق العام، وبالتالي تأسيسه على فكرة الصالح العام فهو أمر مرجوع عملاً وفقهاً لأن فكرة المرفق العام مبنية أساساً على الصالح العام، ومع ذلك فلن نعدم وجود فقهاء يأخذون بفكرة التنفيذ المباشر في نطاق العقود الإدارية¹.

¹ - د. إبراهيم عبد العزيز شيجا: أصول القانون الإداري أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص195.

تقويم عام ومسألة الظروف الاستثنائية ومبدأ الشرعية

هل تطلق على موضوعنا جهازاً مفاهيمياً هو (نظرية الظروف الاستثنائية) (مبدأ الشرعية) أم جهازاً مفاهيمياً آخر هو نظرية الضرورة كما فعل ذلك أغلب الفقهاء في فرنسا ومصر وسورية إن نظرية الضرورة - كما نعلم - مرتبطة بظروف الحرب، فأين نحن إذاً من الحالات التي تواجه الإدارة في حالات السلم.

على هذا الأساس فقد انبرى الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي¹ «أثناء مناقشة الدكتوراه في جامعة باريس» لتسديد أسهم النقد لنظرية سلطان الحرب التي كان أحد المدافعين عنها هو الاستاذ مارسيل فالين أكبر أساتذة القانون الإداري في فرنسا. هنا أخذ الدكتور أبو زيد فهمي يعلل وجهة نظره معتمداً على فكرة أن الأمر لا يتعلق بنظرية الضرورة وليس قاصراً على توسيع سلطات الضبط دون سواها من موضوعات القانون الإداري، بل الأمر يتعلق بنظرية الظروف الاستثنائية التي يجب أن تطبق بالنسبة لسائر موضوعات القانون الإداري دون استثناء وبالتالي فنحن حيال موضوع جديد هو مبدأ المشروعية. ويؤكد الدكتور أبو زيد فهمي أن العلامة مارسيل فالين كتب في مجلة القانون العام أنه أخطأ مثل الكثيرين الذين كتبوا في الموضوع.

والأمر يتعلق بنظرية شاملة (بالشكل الذي أثبتته بطريقة بالغة القوة فقهه

¹ - د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري، مجلس الدولة، ط 4، 1979، منشأة المعارف الإسكندرية، ص 309.

مصري¹، أما لماذا نادى الدكتور فهمي بذلك الرأي²، يقول إننا كنا مدفوعين بالرغبة في تثبيت مبدأ سيادة القانون حتى في أحلك الظروف.

فلا يعود الأمر تحت ضغط الضرورة إلى نظام الدولة البوليسية، وكي تتمكن الإدارة تمكيناً مشروعاً في القيام بأعبائها تحت رقابة مجلس الدولة وإشرافه، والنتيجة المتوخاة، هي استمرار مبدأ المشروعية قائماً واستمرار الرقابة القضائية في جميع الظروف بغير استثناء، لما في ذلك الاستمرار من فائدة ضخمة لها للحاكم والمحكوم².

والحقيقة أنه إذا ما طرأت على الدولة بأسرها أو على إقليم معين منها ظروف استثنائية، فهل تطبق فيها القواعد القانونية نفسها التي تطبق في الظروف العادية³، ألا يخشى أن هذه القواعد تضيق بالتطبيق العملي أو قد يضيق التطبيق لها، فيقودنا الأمر بنا إلى انفجار ينسق مبدأ المشروعية بأسره، ويعود بنا إلى نظام الدولة البوليسية.

من أجل تلافي ذلك عمد مجلس الدولة الفرنسي إلى بناء نظرية كاملة، وتوسيع مبدأ المشروعية في الظروف الاستثنائية بحيث يخلع صفة الشرعية على أعمال كان يجب أن تعتبر مخالفة للقانون لو أنها تمت في الظروف العادية³، وقد اختلف الفقه في فرنسا في بيان مدى اتساع سلطة الإدارة فأطلق بعضهم على هذه النظرية اسم نظرية سلطات الحرب، وجعل اتساع سلطات الإدارة مقصوراً على

¹ - مجلة القانون العام، سنة 1955، ص 209.

² - د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري، مجلس الدولة، ص 210.

³ - المرجع السابق، ص 209.

نطاق الضبط الإداري.

الأمر الذي أوحى إلى بعض الفقهاء المصريين أن يسموها بنظرية الضرورة¹، ويدرسوها بصدد نشاط الإدارة في الجزء الخاص بالسلطة الإدارية².

وقد عللنا مبررات معارضة التسمية السابقة والخروج إلى مجال أرحب وأوسع من نظرية الضرورة بالشكل الذي تم عرضه سابقاً والاسراف في تعليل التنفيذ الجبري من خلال فكرة الدفاع المشروع وغير ذلك والحقيقة أن نظرية الدفاع المشروع يمكن أن تحكم بعض نشاط الإدارة لكنها بالتالي عاجزة عن تعليل التنفيذ الجبري في كافة الظروف والملابسات والأصح التمسك برحابة نظرية الظروف الاستثنائية وتطبيق نظرية التنفيذ الجبري وتفسيرها وتعليلها في ضوء نظرية المشروعية دون أن نقصر جهدنا على إطار نظرية الضرورة الضيقة التي تعجز أن تكون نظرية ضيقة شاملة على رحابة القانون الإداري ونشاطه وميدانه ذلك أن نظرية الضرورة مفروض بها أن تكون نظرية عامة في القانون الإداري تعبر عن كافة مسالكة بتنفس من كافة مساحة وهذا ما تضعنا به نظرية الظروف الاستثنائية، وفي الوقت نفسه نتحرر من التعليل الذي تفرضه نظرية الدفاع الشرعي التي تضيع في زاوية ضيقة من زوايا القانون الإداري.

¹- د . وحيد فكري رأفت: في مؤلفه رقابة التضمين.

²- د . فؤاد مهنا: السلطة الإدارية، ص 767.

ضمان الأفراد في مواجهة التنفيذ المباشر غير القانوني

«موازنة حق التنفيذ المباشر»

وجه المؤتمر الدولي للقانون المنعقد في لاهاي، سؤال إلى غاندي حول التعريف بالحق، فراح المذكور يقلب صفحات عقله وقلبه في نسأل نفسه عن الجواب، لكن دون طائل، وهنا حضرت والدته فرأته مكدوداً مشغولاً، وبعد أن علمت الشغل الشاغل أجابت ابنها قائلة: ((الحق هو الواجب))، وقال رجل إعرابي ينصح ابنته: ((يا ابنتي كوني له أمه يكن عبداً)).

هذا هو جوهر القانون، الموازنة بين كفتي الميزان، والفقهاء لا يني يحقق التوازن بين الكفتين دون أي ترجيح وطفغان من إحداهما على الأخرى، فكيف حقق الفقه الإداري تلك الموازنة والمواءمة بين الكفتين؟ لقد وجد الدكتور محمد كامل ليله «وهو الذي درس مسهباً التنفيذ المباشر» إن تلك الموازنة تتحقق في الضمانات الآتية¹:

- 1-وقف تنفيذ القرار المصيب المتضمن التنفيذ المباشر.
- 2-الرقابة القضائية اللاحقة (قضاء الإلغاء -قضاء التعويض - الغضب).

¹- د . محمد كامل ليله:: نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، ص333، وما بعدها.

3-السحب.

4-مقاومة الافراد لأعمال السلطة الإدارية بالتنفيذ المباشر ونحن بدورنا لا نرى لزوماً لدراسة الفقرتين الثانية والثالثة فسحب القرار المنشئ للحق (ضمن مدة معينة هي ميعاد الطعن بالإلغاء) يدرس في إطار الموازنة المشروعية وبين الحفاظ على الحقوق المكتسبة وهدفه تحقيق التوازن بين حقين هما حق الغدارة وحق الأفراد لا حق الأفراد فقط (نظرية الحقوق المكتسبة)¹، والأمر نفسه نفهم وناقش قضاء الإلغاء والتعويض أما نظرية فعل التعصب وإن تضمنت جواباً على اختلال الشرعية -فهي نظرية مثلت بحثاً- ومع ذلك نستعرض لها لماماً.

¹ - د. ثروت بدوي: تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، القاهرة دار النهضة العربية، 1969، ص 117.

ضمانات الأفراد المتعلقة بوقف التنفيذ الجبري

قد يفرض النص القانوني وفق التنفيذ بمجرد إقامة الدعوى وهي حالات نابذة وقد يأمر به القاضي¹ مستخلصاً ذلك في ظروف الدعوى وتضاعيفها، وسنبحث شروط وفق التنفيذ القضائية في الآتي:

1- عدم وجود استعمال يبرر التنفيذ المباشر:

أول ملاحظة نبديها في هذا المقام هي كثيرة حالات وقف التنفيذ التي عرضت على مجلس الدولة في مصر وسورية ومثلها في فرنسا²، فقد أحصى "جورج لانو" عدد الحالات التي أمر بها مجلس الدولة الفرنسي بوقف التنفيذ بين عامي/1822/1949 فوجودها أربع وعشرين حالة هل تقول إن السياسة القضائية (هي سياسة تقوم على الملاءمة دون أن نضيف شرطاً جديداً على النظرية الفرنسية المتعلقة بوقف التنفيذ) في مصر وسورية تتشدد في عنصر المواءمة نظراً للحيث الشديد الذي يصيب الأفراد من الإدارة.

2- وجود استعجال يبرر وقف التنفيذ المباشر:

قد لا تكون الإدارة في استعجال من أمرها بيرر اللجوء إلى التنفيذ المباشر ومجلس الدولة يتردد كثيراً في البت بمسألة الاستعجال وهل هي متوافرة أم لا تساعده في ذلك ظروف الحال وما هو ثابت بالملفات وموقف الإدارة. وتقدير فكرة الاستعجال مرجعه الإدارة وهي تبني هذا التقدير على الظروف

¹ - راجع كتابنا: التعصب أو الاعتداء المادي، دمشق، 2004، حرستا، المكتبة القانونية.

² - د. محمد كامل ليلة: نظرية التنفيذ المباشر، ص 345.

المحيطة بها أثناء التصرف ومدى أهمية هذا التصرف بالنسبة للصالح العام الذي يحتاج إلى سرعة التنفيذ فإذا ذهب مجلس الدولة إلى نفي حال الاستعجال وقرر عكس ذلك فهذا يعني الاعتداء على سلطة الإدارة، وهو لا يصل إلى نفي ذلك إلا إذا كانت المسألة واضحة وجليّة لا تحتمل تأويلاً فمثلاً في حكم دادوڤال ناقش المجلس فكرة الاستعجال واستنتج عدم قيامها لأن الإدارة مستأجرة للعقار وتستغله وأنه لا مبرر للاستعجال في نزع الملكية ومن أجل ذلك قضى بوقف التنفيذ حتى يفصل في صحة المرسوم الصادر في تقرير المصلحة العامة¹.

عدم اعتراض الإدارة على وقف التنفيذ

إن عدم اعتراض الإدارة على وقف التنفيذ أبلغ دليل على عدم توافر عنصر الاستعجال مما يشجع المجلس على الحكم بوقف التنفيذ والواقع أنه إذا اتضح للإدارة أنها ليست في حاجة للتنفيذ العاجل فإنها تعود إلى جادة الحق وتنتهج طريق المحكمة ففي قضية دكتور Porssset أعربت الإدارة في رغبتها في وقف التنفيذ وقدر الوزير أن التنفيذ العاجل ليس ضرورياً.

وقد يكون الدافع للإدارة على الموافقة على الإيقاف وجود وسيلة أخرى تمكنها من تحقيق غرضها والوصول إلى هدفها دون إصرار على تنفيذ القرار المتنازع عليه والمطلوب إيقافه.

¹ - الحكم الصادر في 1917/9/28، مجموعة أحكام المجلس، ص 882.

وجود وسيلة أخرى غير التنفيذ العاجل يحقق غرض الإدارة:
الأصل أن القضاء لا يملك فرض وسيلة معينة على الإدارة عند مزاوله نشاطها .
فهذا ليس من شأنه واختصاصه، واختيار الوسيلة المناسبة والوقت الملائم يدخل
في اختصاص السلطة التقديرية للإدارة أي يدخل في اختصاصها تقدير الملاءمة
والمناسبة بين الظروف والوسائل والأهداف، فهذه الدائرة متروكة للإدارة وتقديرها
وهيمنتها .

ولكن قد يتعرض القضاء للسلطة التقديرية إذا ظهر له وسيلة أخرى غير التنفيذ
العاجل توصل الإدارة لغرضها ولا تضر بالفرد¹، وكما قلنا سابقاً فقرار نزع الملكية
ليس ضرورياً أو عاجلاً طالما أن الإدارة مستأجرة .

ففي حكم olbe huillier ذهب القضاء الفرنسي إلى أن هدم الكنيسة لا يجوز
إذا كان هنالك خطر جسيم وشيك الحلول ولم يثبت من أوراق الدعوى أن هذا الخطر لا
يمكن تفاديه إلا بالهدم وإنما يمكن تلافيه باتخاذ إجراءات عن طريق الجزء الآيل
للسقوط حتى يفصل موضوع الدعوى² .

لقد أتاح مجلس الدولة لنفسه مراقبة الإدارة في دائرة السلطة التقديرية كلما وجد عدة
وسائل أمام الإدارة تحقق المصلحة العامة واستبعد الوسائل العنيفة التي يقع اختيار
الإدارة عليها وكثيراً ما يأمر المجلس بوقف تنفيذ القرار الإداري في بعض أجزائه حيث لا
ضرر يصيب الإدارة من جراء هذا الإيقاف³ .

¹ - محاضرات "موريس هوريو" بعنوان الحريات الفردية والإدارة، ص 157 .

² - د . محمد كامل ليلة: نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، ص 359 .

³ - حكم المجلس في قضية جون الصادر في 1938/4/1 مجموعة أحكام المجلس، ص 1985،
وانظر حكم في قضية شركة التزام في 1945/5/18، دالوز، القسم الثالث، ص 40 .

وأحياناً يعلق المجلس وقف التنفيذ على شرط وهذا ما حدث في قضية girard vogt حيث أوقف المجلس قراراً صادراً بغلق مصنع للمنتجات الكيماوية وعلق الإيقاف على شرط يلزم المصنع بالكف في الحال عن صنع بعض هذه المواد الكيماوية¹.

احتمال إلغاء القرار الإداري:

وعادة لا يشير المجلس إلى احتمال الإلغاء فقد يحدث أن حكم المجلس بقضايا في تنفيذ وقف القرارات الإدارية وعند تعرضه للفصل في الموضوع حكم يصحبه هذه القرارات ولم يلغها²، ومن أجل هذا لا يصح أن يتورط المجلس في قضية لا يعرف نتائجها على وجه التأكيد.

وإذا كان المجلس لا يذكر صراحة احتمال الإلغاء إلا أنه يراعي عند موضوع وقف التنفيذ احتمال إلغاء القرار والفكرة تستفاد ضمناً وتلميحاً وحكمه بالإيقاف وإن كان لا يذكر وإنما يظل في ضمير القضاء.

ولهذا يتشدد المجلس ويتمسك بأسباب جدية يؤسس عليها وقف التنفيذ³.

¹ - حكم المجلس الصادر في 1973/11/28، داللو 1875، القسم الثالث، ص 111.

² - حكم المجلس في قضية girard vogt، 1973/11/28.

³ - الحكم الصادر في 1936/7/17، داللو 1936 القسم الثالث، ص 77.

سلطة القضاء العادي في وقف التنفيذ

قد يلجأ الأفراد في بعض المنازعات إلى قاضي الأمور المستعجلة (العادي) لطلب وقف التنفيذ وطبعاً فالأفراد لا يؤسسون لطلبهم على وجود قرار إداري حتى ينسلب القاضي بعدم الاختصاص وقد ذهب بعضهم بأن الفصل بين الجهتين الإدارية والقضائية لا يسري على القضاء المستعجل وحجتهم في ذلك وجود حالة ضرورة يوجد بها الفرد وبالتالي فالقضاء المستعجل يختص في جميع الحالات التي لا يختص بها قاض آخر حتى تنفادى بذلك انكار العدالة¹، والحقيقة إن مبدأ الفصل بين الهيئات مبدأ عام لا يسري على جهة قضائية دون أخرى وبالتالي فالقضاء المستعجل بالنظر في المسائل الإدارية وعدم الاختصاص هنا من النظام العام ويمكن الدفع به بأية حالة كانت عليها الدعوى ولكن نلاحظ أن قاعدة الفصل بين الهيئات ليست واضحة قاطعة دائماً وإنما هي قاعدة معقدة خضعت في تطویرها لتفسيرات مختلفة ويمكننا أن نحدد بسرعة موقعنا من الموضوع فيما يلي:

أولاً: الاختصاص المؤكد للقضاء المستعجل العادي في بعض منازعات الإدارة وذلك عندما تتصرف الإدارة كالفرد العادي وتتبع وسائله فإن المنازعات التي تنشأ بسبب ذلك تدخل في اختصاص القضاء العادي وذلك في الحالات الآتية:

1- إدارة المال الخاص.

2- التعدي والنصب.

¹-رسالة شينو: 945 ص 143.

ثانياً: الحالات التي يكون اختصاص المستعجل العادي موضع شك وتظهر هذه الحالات عندما يصطدم مبدأ مشهوران في القانون الإداري وهما مبدأ السلطات الإدارية عن السلطة القضائية ومبدأ آخر يقضي باعتبار السلطة القضائية الحارسة على حماية الملكية الخاصة والحرية الفردية. فطبقاً للمبدأ الأول يكون المحاكم الإدارية وحدها هي المختصة بالقرارات الإدارية أيّاً كان موضوعها .

وطبقاً للمبدأ الثاني تكون المحاكم القضائية هي المختصة بنظر مسائل الملكية الفردية ووضع اليد والاعتداء على الحرية الفردية ولكن قد يتشابك المبدأين وتتعدد مسألة الاختصاص فما هي الطريق التي يمكن بها التوفيق بين هذا التعارض.

لقد أثار الموضوع جدلاً عنيفاً في جنبات الفقه الإداري وفي أحكام محكمة التنازع ولكن ذلك توج الرأي النهائي المتضمن أن اختصاص القضاء المستعجل العادي بوقف نشاط الإدارة وتصرفاتها إذا كان موضوع النزاع من اختصاص القضاء العادي دون شك فهذا الاختصاص يثبت أيضاً للقضاء المستعجل ويستطيع الحكم بوقف تصرف الإدارة والأمر باتخاذ الإجراءات التحفظية اللازمة لحماية حقوق الأفراد حتى يفصل بالتنازع من المحكمة المختصة بنظر الموضوع أما الحالات التي يكون الاختصاص فيها موضع شك بين القضاء الإداري والقضاء العادي نظراً لصدور قرارات إدارية تتعلق بموضوع النزاع فقد انتهت محكمة التنازع إلى عدم اختصاص القضاء المستعجل العادي وحرمت عليه عرقلة الإدارة أو التعرض للقرارات الإدارية التي لا شك في خروجها عن ولاية القضاء العادي إلا إذا كان الفرد صاحب الحق المتنازع فيه قد بادر بالحصول أولاً على حكم في الموضوع (من المحكمة القضائية المختصة يثبت حقه) ففي هذه الحالة يكون القضاء المستعجل مختصاً وله أن يأمر باتخاذ الإجراءات الوقتية اللازمة والتي تمكن الفرد من تنفيذ

الحكم الصادر في الموضوع ولو مست تلك الإجراءات القرارية¹.

في الحقيقة أن قاضي المستعجل تنحصر مهمته هنا في العمل على تسهيل تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة القضائية ولا تكون القرارات الإدارية موضعاً لبحثه، وإذا ما حدث بها فذلك يكون بطريق غير مباشر جراء الحكم المستعجل المؤسس على حكم محكمة الموضوع.

موقف الفقه من امتياز التنفيذ المباشر

بالرغم من تعدد آراء الفقهاء وتضاربها إلا أنه من الممكن استخلاص نظريتين أساسيتين ترد هذه الآراء إليها. النظرية الأولى/ ويدافع عنها العميد "هوريو" (ويؤيده بعض الكتاب) ومؤداها التسليم بأن للإدارة امتيازاً عاماً في التنفيذ المباشر وأنها تستطيع أن تأخذ حقها بنفسها دون وسيط.

النظرية الثانية، وقد صاغها الاستاذ lalleriere erthelemy وتبناها بعده الأستاذ Berthelmy وهي عكس النظرية الأولى لا تسلم بالتنفيذ المباشر للإدارة كمبدأ عام وتراه طريقاً استثنائياً.

وينحاز الفقه المصري إلى جانب هذه النظرية الثانية² وفي مثل هذه

¹ - د. محمد كامل ليلة: نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، ص 394.

² - الدكتور وحيد رافت: مذكرات في القانون الإداري، 1938، ص 161 وما بعدها، الدكتور محمد زهير جرانة: مبادئ القانون الإداري المصري، 1942، ص 12، الدكتور عثمان خليل عثمان: القانون الإداري (الكتاب الأول، الإدارة وتنظيمها)، ص 21 وما بعدها، الدكتور توفيق شحاتة: مبادئ القانون الإداري، الطبعة الأولى 54-55، ص 683 وما بعدها، الدكتور سليمان الطماوي: نشاط الإدارة- المرافق العامة، الأموال العامة، الموظفون، وسائل الإدارة، المسؤولية

الحالات التي توجد فيها نظرية متعارضة وتتخذ كل نظرية اتجاهاً مضاداً للنظريات الأخرى تظهر آراء تحاول التوفيق بين هذه النظريات والمزج بينها والتحقق من حدتها وتطرفها وقد ظهرت في موضوعنا مجموعة من الآراء تحاول التوفيق بين النظريتين السابقتين والجمع بينهما، وسنتناول النظريتين الأساسيتين والآراء الأخرى بالشرح والتعليق.

أولاً - نظرية العميد "هوريو" في التنفيذ المباشر:

يرى العميد "هوريو" أن الإدارة مستقلة حيال القاضي الإداري أي أن لها سلطة التنفيذ المباشر ومفاد تلك السلطة أن الإدارة تستطيع أن تنفذ قراراتها من تلقاء نفسها دون الحاجة لتدخل القاضي للحصول على حكم قابل للتنفيذ حتى لو كان ذلك التنفيذ يتعلق بالغير ويمس حقوقه.

ويترتب على ذلك أن الأفراد ملزمون بإطاعة ذلك التنفيذ المباشر إذ أن الدعاوى التي يرفعها الأفراد إلى القضاء ضد ذلك التنفيذ لا توقعه كقاعدة عامة وإنما استثناء أي أن رفع الدعوى لا يوقف تنفيذ التصرف الإداري إلا في حالات استثنائية.

الإدارية، الطبعة الثانية، 1954 ص 240 وما بعدها، الدكتور محمود سعد الدين الشريف: مقال، بمجلس الدولة السنة الثالثة بعنوان: الجهة التي تتولى إصدار لوائح البوليس، ص 167 و221 وما بعدها، الدكتور محمد عبدالله العربي: مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن (الجزء الأول ص 166 وما بعدها و ص178 و179، الدكتور فؤاد العطار: مبادئ القانون الإداري- محاضرات في تنظيم الإدارة العامة، سنة 1955 ص 8 وما بعدها، ويظهر من مقدمة المؤلف أنه يذهب على عكس الكتاب السابقين إلى أن التنفيذ المباشر مبدأ عام في تصرفات الإدارة وليس استثناء.

ومن نتائج ذلك التنفيذ أن تكون الإدارة دائماً في وضع المدافع والفردي في وضع المدعي وقد ذهب العميد "هوريو" في نظريته إلى حد بعيد فوصل إلى أن الإدارة لا تستطيع فقط استخدام التنفيذ المباشر وإنما يجب عليها استخدام هذا الامتياز، ومعنى ذلك أن الإدارة ليست حرة طليقة من القيود تستخدم هذا الامتياز أو تلجأ إلى طرق التنفيذ العادية حسبما تمليه عليها الظروف وإنما يتحتم عليها استخدام طريق التنفيذ المباشر ما لم تكن ممنوعة من استخدامه بنص صريح، فليس لرجل الإدارة أن يلجأ إلى القاضي بدعوى مباشرة يرفعها إليه للحصول على حكم قابل للتنفيذ إلا عندما لا تكون لديه وسيلة للتنفيذ المباشر فنظرية "هوريو" تقرر امتياز التنفيذ المباشر كمبدأ عام والتجاء الإدارة للتنفيذ العادي كالأفراد هو الاستثناء في نشاط الإدارة¹، وقد ذكر العميد "هوريو" أمثلة عديدة كتطبيقات لمبدأ التنفيذ المباشر بالطريق الإداري منها:

1- أوامر البوليس الشفوية² الخاصة بالمرور، أو بتفريق التجمعات في الطرقات، أو فض المظاهرات وإزالة الأعلام أو الشارات في بعض المظاهرات، هذه الأوامر تنفذ مباشرة وواجب على الأفراد إطاعتها.

2- تحصيل الإدارة ضرائب مباشرة دون حكم قضائي، وعلى من يتضرر من مبلغ الضريبة المربوطة عليه أن يلجأ إلى القضاء فيما بعد.

¹ - راجع رسالة كلفاربه، تحت عنوان دعاوي الإدارة أمام القاضي، تولوز 1920 وفيها يقرر أن للإدارة حق التنفيذ المباشر كمبدأ عام وأن التجاءها إلى القضاء لتقرير حقوقها بعد استثناء.

² - بالنسبة للوائح البوليس المكتوبة والمنصوص فيها على جزاء يكون تنفيذها عن طريق القضاء، انظر "هوريو" في مؤلفه موجز القانون الإداري، سنة 1921، ص 353.

3-القواعد المنصوص عليها في دفاتر المشاركات والتي تستطيع الإدارة بواسطتها فسخ العقود مباشرة ومن تلقاء نفسها دون تدخل القضاء¹.

4-تحديد الإدارة للدوامين العام من تلقاء نفسها، وذلك بإصدار قرار إداري بهذا التحديد .

5-حتى إلا في الاستيلاء على عقارات الغير وإقامة مبان وأشغال عامة.

وليس من اختصاص القضاء الحكم بإزالة هذه المباني الأشغال العامة ولو أنها ملك الغير².

¹- اندريه دي لوبادير: مطول القانون الإداري، 1953، ص 439، 441 وما بعدها، يشير الكاتب إلى أن للإدارة سلطة توقيع جزاءات على المتعاقد معها وتصل هذه الجزاءات إلى فسخ العقد وإنهائه، وهذه الجزاءات توقعها الإدارة مباشرة، دون تدخل القضاء وهي تتمتع بتلك السلطة حتى ولم يكن منصوصاً عليها في العقد أو في دفاتر المشاركات فهذه السلطة تعد تطبيقاً لامتياز التنفيذ المباشر المقرر للإدارة يراجع في الموضوع حكم مجلس الدولة في 31 مايو سنة 1907(قضية deplanque) مجلة القانون العام 1907، ص984، ومرافعة مفوض الحكومة الأستاذ "هوريو" في هذه القضية.

²- يراجع في مبدأ عدم المساس بالأشغال العامة التي تمت سواء بالإلغاء أو التعديل وذلك من جانب السلطة القضائية للأحكام الآتية: حكم مجلس الدولة الفرنسي 22 نوفمبر 1889، (قضية freyssenet) والمنشور بمجموعة سيرية 1892 القسم الثالث.

○ حكم مجلس الدولة الفرنسي 24 يونيو 1892(قضية commune daignac) والمنشور بمجموعة سيرية 1894 القسم الثالث.

6-تسوية الإدارة لديونها مباشرة، وعلى من يتضرر من التسوية أن يلجأ للقضاء فيما بعد .

7-للإدارة امتيازات مالية تعطيها حق اسباغ الصفة التنفيذية على حقوقها،

-
- حكم مجلس الدولة الفرنسي في 24 نوفمبر 1893 (قضيةville de tremcen) والمنشور بمجموعة سيرية 1895 القسم الثالث ص 97.
 - حكم مجلس الدولة الفرنسي في 26 يناير 1894 (قضية lebreton) والمنشور بمجموعة سيرية 1896 القسم الثالث، ص 3.
 - حكم محكمة التنازع في أول أغسطس 1896 (قضية prelet de la mandie) والمنشور بمجموعة سيرية 1898 القسم الثالث ص 104.
 - حكم مجلس الدولة في 16 مارس 1900 (قضية herron) والمنشور بمجموعة سيرية 1902 القسم الثالث ص 65.
 - حكم محكمة النقض الفرنسية في 4 يوليو 1904 والمنشور بمجموعة سيرية 1906 القسم الأول ص 13.
 - حكم مجلس الدولة في 10 مارس 1905 (في قضية berry et cheraliard) والمنشور بمجموعة سيرية القسم الثالث، ص 65.
 - يراجع اندريه دي لو بادير: مطول القانون الإداري، 1953، ص 337.
 - يراجع أيضاً مؤلف:

Louis Deloz: La compsetece contentieuse en motiere de emprise sur les proprieties prices,1926,p 62.

-تراجع الرسالة:

Desgranges (Eugène): Essai sur la notion de voie de fait en droit administratif francais,1937, p 278-282.

وللإدارة المركزية حق التنفيذ المباشر قبل الإدارات المحلية (اللامركزية).

8- تنفيذ القوانين جبراً بالطريق الإداري، وذلك في حالة خلو هذه القوانين من النص على جزاء مخالفتها¹.

ثانياً- نظرية الأستاذين Berthelmy et Lafriere:

لم يعترف "جوليان لافريير" للإدارة بامتياز التنفيذ المباشر، ويرى أن مركز السلطة في يد المشرع، وقد ذهب إلى أنه لا يمكن للإدارة أن تباشر عملاً أو تمنح نفسها امتيازاً واختصاصاً لم يقرره المشرع لها. وقد ذكر لافريير أن مهمة المشرع منع التعسف والمساوئ التي قد تنجم عن استخدام الرخص القانونية، وللمشرع أن يبين الحالات التي يصل فيها التعسف أو المساوئ إلى حد الجريمة أو الاضطراب.

ثالثاً- عرض أراء مختلف الفقهاء:

رأى العميد ليون ديجي Luion Duguit:

لم يتعرض "ديجي" إلا لجزء من الموضوع وهو حصول الإدارة على حقوقها ولم يتعرض لمسألة القوانين واللوائح، فهو من يقرر وجود امتياز التنفيذ المباشر للإدارة، ويجعل هذا الامتياز أساساً للفرقة بين القانون العام والقانون الخاص ويستخدم في هذا الصدد عبارات واضحة صريحة فيذكر: (أن الدولة التي تمتع بمركز قانوني معين ويمتلك القوة المادية لتحقيقه)، -أي لتحقيق ذلك المركز القانوني- تستطيع أن تستخدم مباشرة تلك القوة -أي الإكراه- رغم معارضة الطرف السلبي -أي الفرد- فالدولة إذاً امتياز التنفيذ المباشر أي التنفيذ أولاً

¹ - انظر موجز القانون الإداري للعميد "هوريو" طبعة سنة 1921 ص 354.

وغيرها في ذلك هو الحصول على حقوقها وحمايتها وعندما تدعى وجود مركز قانوني لصالحها يكون من المشروع الاعتراف لها بحق التنفيذ المباشر وهذا هو مايسميه "هوريو"¹: "Le bénéfice du Préalable" وواضح أن العميد "ديجي" انتهى إلى ما وصل إليه العميد "هوريو" في موضوع التنفيذ المباشر، غير أن "ديجي"² ذكر ما يأتي:

((إن الحاكمين أفراد كغيرهم يخضعون جميعاً لقواعد القانون، وهذه القواعد تفرض عليهم واجبات وتصرفات الحاكمين تكون مشروعة وإطاعتها واجبة لا لأنها صادرة عن شخص ذي سيادة، ولكن لأنها متفقة مع قواعد القانون))، وذكر في موضوع آخر³: ((في الدول التي وصلت لفكرة الشرعية لا يمكن أن تتخذ أعمال الإكراه إزاء الأفراد إلا طبقاً للقانون وفي حدوده. ولا يقوم بهذه الأعمال إلا الموظفون المختصون الذين حددهم القانون، وكل تشريع خاص بحماية الفرد يجب أن يحدد بدقة الطرق والشروط التي يمكن فيها أحياناً الالتجاء إلى طريق الإكراه)).

ويعيب البعض⁴ على "ديجي" أنه لم يسلم من التناقض في عرض رأيه إذ أنه بعد أن أيد "هوريو" في نظريته في التنفيذ المباشر عاد وكتب ما يستفاد منه أنه من رأى "هنري بارتلمي" والحقيقة أن "ديجي" لم يتناقض في رأيه ولا في موقفه من امتياز

¹ - راجع "ليون ديغي" في مطول القانون الدستوري، الجزء الأول، ص 712 و713.

² - العميد ليون ديغي: المطول في القانون الدستوري، الجزء الأول، ص 685.

³ - العميد ليون ديغي: مطول القانون الدستوري الجزء الثاني صفحة 49

⁴ - انظر "شينو" في رسالته سالفة الذكر، ص 25 وما بعدها.

التنفيذ المباشر للإدارة، فهو يراه امتيازاً عاماً لها وبذلك يتفق مع "هوريو" في هذا الموضوع ولكنه لا حظ خطورة هذا الامتياز فرأى ضرورة تحديده ووضع قيود له تكون ضمانات لحريات الأفراد، وهذا هو نفس ما ذهب إليه "هوريو" إذ أورد بعض القيود على حق الإدارة في استعمال هذا الامتياز وذلك لحماية الحريات الفردية.

فـ "ديجي" يؤيد "هوريو" في نظريته ويرى معه وجوب ضمانات لحماية الأفراد من عبث الإدارة وضماتها واستبدالها إذا ترك هذا الامتياز مطلقاً دون قيود، وبذلك يمكن التوفيق بين فكرتي السلطة والحرية، وهذا التناقض الذي بدا للبعض في ثنايا كتابات "ديجي" ما هو إلا تناقض ظاهري نتيجة للنظرة السطحية لرأي العميد "ديجي" فهو إذ يقول: ((إن الدول التي وصلت لفكرة المشروعية لا يمكن أن تستخدم أعمال الإكراه إلا طبقاً للقانون وفي حدوده وكل تشريع خاص بحماية الفرد يجب أن يحدد بدقة الطرق والشروط التي يمكن أحياناً الالتجاء فيها إلى الإكراه إلا طبقاً للقانون وفي حدوده.. وكل تشريع خاص بحماية الفرد يجب أن يحدد بدقة الطرق والشروط التي يمكن فيها أحياناً الالتجاء إلى الإكراه)).

لا يقصد بذلك إلغاء امتياز التنفيذ المباشر للإدارة وتحريم استعمالها له وإنما يريد أن يكون استخدام ذلك الامتياز في حدود قوانين الدولة وإلا يكون فيه اعتداء على حريات الأفراد التي كفلتها القوانين إلا بالشروط والحدود المبنية فيها، فهو يرى إن هذا الامتياز ليس مطلقاً من كل قيد وإنما له حدود وقيود مقررّة في القوانين ويجب على الإدارة مراعاة هذه القيود المقصود بها حماية الحريات حتى لا يعد عملها اعتداء على الحرية وعبثاً بها مما يعرضها للمسؤولية وهذا الذي يذكره "ديجي" ليس موضع اعتراض لأحد ولم تناد نظرية "هوريو" بعكسه، فهما في

الحقيقة متفقان على المبدأ وعلى قيوده وليس بينهما تناقض كما خيل لبعض الكتاب. ومع ذلك فإن "ديجي" يقصد بالفقرة السابقة القول بأن تنفيذ القوانين واللوائح يجب أن يكون بالطريق الذي رسمته هذه القوانين وتلك اللوائح، وبذلك يكون قد تعرض بطريق غير مباشر إلى مسألة تنفيذ الإدارة للقوانين واللوائح خلافاً لما ذكره بعض الكتاب من أنه أهمل التعرض لهذا الموضوع. رأي الأستاذ "هنري بارتملي" للإدارة بامتياز التنفيذ المباشر، ويرى أن هذا الامتياز هو المبدأ العام في تصرفات الإدارة، وإن التجاها للقضاء للحصول على حكم قابل للتنفيذ بعد استثناء، ولا يجد في تقرير هذا المبدأ خطورة على الأفراد إذ أن لهم دائماً حق رفع دعوى تعويض ضد الإدارة، وهنا يتدخل القضاء ولكن بعد التنفيذ وأحياناً يستطيع الأفراد طلب وقف تنفيذ القرار الإداري وهذه ضمانات مقررّة للأفراد وكافية لحمايتهم من خطر هذا الامتياز الممنوح للإدارة لامتيازات تتعلق بالصالح العام وحماية المجتمع وتحقيق النفع العام له وقد عرض "بارتملي" رأيه بالتفصيل في مقال له بمجلة القانون العام فذكر في موضع من مقاله أنه: ((يجب التسليم للإدارة كمبدأ عام بحق التنفيذ المباشر الجبري كما تطلب ذلك عمل الإدارة لتحقيق الصالح الاجتماعي ويرى "هنري بارتملي" ضرورة تقرير هذا المبدأ « التنفيذ المباشر» دون تدخل من جانب القضاء ويعتقد أن السلطة التنفيذية أسبق من السلطات الأخرى وأهمها وقد كانت تتمتع بالأصل بالقوة المادية وكانت تكره الأفراد على أداء واجباتهم بالقوة وبطريق مباشر دون تدخل من سلطة أخرى وقد حدث مع التطور التدريجي أن قبلت الإدارة وساطة القضاء بينها وبين الأفراد ولكن يجب أن يكون تدخل القضاء استثناء يرد على الأصل العام وهو التنفيذ المباشر، كما يجب أن يكون ذلك التدخل بمقتضى نص قانوني صريح وبذلك يكون التنفيذ الإداري المباشر هو القاعدة العامة في تصرفات الإدارة التي

تتسم غالباً بالسرعة ولا تحتما تأخيراً في إنجازها حتى لا يضر الصالح العام من جراء البطء في التصرف)).

وقد تعرض "بارتلمي" لشقّي مبدأ التنفيذ المباشر (حالة حصول الإدارة على حقوقها وحالة تنفيذ القوانين واللوائح) ويظهر في مقاله أنه عمّم المبدأ في الحالتين:

"Le principe est l'exécution directe des lois pour la voie administrative".

وقد ذكر "بارتلمي" أن في تدخل القضاء السابق على التنفيذ الجبري أكبر ضماناً للأفراد ولكنه لم يسترسل مع بعض الكتاب في الاهتمام بهذا الجانب وإهمال ما عداه فقد راعى جانب الإدارة وحرص على تمكينها من ممارسة نشاطها على الوجه الأكمل وأنه كان يرجو أن يعم تدخل قضاء بين الأفراد والإدارة فيما ينشعب بينهم من منازعات إلا أنه لم يصل أن يجعل عدا التدخل هو المبدأ ولم يتطلب أكثر من اعتباره استثناء على المبدأ التنفيذ المباشر بالطريق الإداري وهذا هو الحادث فعلاً.

ولا شك أن تدخل القضاء لحسم المنازعات هو طريق السلام والأمن لأن الحصول على حق بالقوة والإكراه من طرف واحد قوى يجرح الشعور القانوني، وإن كان تدخل القضاء دائماً لفض المنازعات بين الإدارة والأفراد أمنية يطمع بها الجميع إلا أن هذه الأمنية ليس من السهل تحقيقها وليس من المصلحة العامة التشبث بها إذ لا يمكن أن نجعل من تدخل القضاء قاعدة عامة وأمرأً حتمياً قبل إقدام الإدارة على التنفيذ الجبري وبعد اتخاذها قراراً ما لأن مثل هذا التدخل الدائم من شأنه

أن يعرقل نشاط الإدارة أن نصل إلى هذا النشاط الإداري و العمل على اضطراب النظام والأمن مما يؤدي إلى إهدار الحرية والإضرار بمصالح الأفراد وتكون نهاية المبالغة فب الدفاع عن الحرية والعمل على حمايتها، والإساءة إلى الحرية وإهدارها وإذا كنا نسلم للإدارة بامتياز التنفيذ المباشر فليس معنى ذلك إلغاء ضمانات الأفراد القضائية فلهم من الضمانات ما يكفل لهم حماية حقوقهم قبل الإدارة وعلى هذا الأساس يتم التوفيق بين نشاط الإدارة وحرية الأفراد¹. فللأفراد أحياناً حق طلب وقف التنفيذ القرار الإداري وبذلك يتدخل القضاء ليراقب ادعاءات الإدارة ويحمي الأفراد من استبدادها وتعسفها إن وجد الدليل على ذلك التعسف.

يتضح لنا إن رأي "بارتلمي" فيه تأييد قوى لنظرية العميد "هوريو" تلك النظرية التي ما زالت حتى الآن أقوى النظريات وأثبتها وأكثرها تمسكاً مع الواقع استجابة لما تنشده الإدارة في نشاطها حتى لا تفشل في إداء وظيفتها الخطيرة المعقدة وحتى تحمي الجماعة وتحقق لها النفع الأكبر ويعتقد الأستاذ "chinot"² أن "بارتلمي" لم يكن مناصراً ولا محبباً لاستخدام الإدارة لامتياز التنفيذ المباشر وتصرفها من تلقاء نفسها دون تدخل القاضي وإنه يتمنى أن يعم تدخل القاضي بين الإدارة والأفراد في جميع المنازعات ولكن ما ذكره "شينو" يخالف الواقع ولا يتفق مع ما كتبه "بارتلمي" «وما سبق إن أشرنا إليه» فهو يصور بارتلمي بصورة المعارض على هذا الامتياز ولكن الحقيقية حتى إن "شينو" تجاهل ما يخالف رأيه

¹ - J.Barthelemy: Article précis, p539.

² - chinot: These précis, p27.

فأورد فقرة من مقال "بارتلمي" يعتقد أنها تؤيد وجهة نظر وترك ما عتداها مما لا يسند ومن ثم فقد جاء اعتقاده خاطئاً لا يصح الاعتداد به في معرفة رأي الأستاذ "بارتلمي" الذي سبق عرضه بوضوح وبالقدر المطلوب لنا الآن.

رأي الأستاذ روجر بونار Roger Bonnard:

يعترف للإدارة بامتياز التنفيذ المباشر واستخدامه في مواجهة الأفراد للحصول على حقوقها دون تدخل سابق من جانب القضاء. فالإدارة تستطيع اتخاذ قرار ملزم وتنفذه مباشرة قبل الفرد الذي يعارض في التسليم لهل بحقها ومقتضى هذا الامتياز أن الإدارة معناه من انتهاج الطريق القضائي، ولها سلطة التنفيذ مباشرة للحصول على حقوقها المتنازع فيها من قبل الافراد ويمكن للأفراد أن يلجئوا إلى القضاء فيما بعد ويعرضون عليه دعواهم ضد الإدارة ويترتب على هذا الامتياز أن تكون الإدارة بموقف المدافع، والفرد في موقف المدعى وهذا الموقف هو عكس المتبع بين الأفراد في منازعاتهم إذ لا يستطيع أحد أن يأخذ حقه بنفسه دون الالتجاء إلى القضاء للحصول على حكم منه قابل للتنفيذ وقد كتب "بونار" في مؤلفه موجز القانون الإداري ما يأتي¹: ((إن امتياز التنفيذ المباشر الذي تتمتع به الإدارة في مواجهة الأفراد يجعلها في منازعاتها معهم في مركز المدعى عليه وتقرض على الفرد مركز المدعى والإدارة في تصرفاتها تتخذ قراراً تنفيذياً وتعلن به الفرد فإن لم يذعن له وينفذه طواعية التجأت إلى تنفيذ قرارها مباشرة وبالقوة عند الاقتضاء دون تدخل سابق من جانب القضاء وهذا هو ما يسمى بالتنفيذ الجبري، بالطريق الإداري، فالإدارة تتصرف من تلقاء نفسها باتخاذ قرار من جانبها وتعطي القرار الصفة التنفيذية وبعد هذه المرحلة يكون لها دون إذن سابق من

¹ - R,Bonnard: précis de droit administrative, 3e edit,1940,p240.

القضاء حق التنفيذ المباشر وهذا الامتياز المقرر للإدارة يعطيها حق استخلاص حقوقها من الأفراد دون حاجة لطرح الأمر على القضاء للفصل فيه وإصدار حكم قابل للتنفيذ كما يحدث في منازعات الأفراد فيما بينهم)).

ويرى "بونار": ((أن الإدارة ليست ملزمة بالتباعد طريق التنفيذ المباشر في جميع الحالات فلها أن تتنازل عن اتباع هذه الوسيلة وتلجأ إلى الطريق الإداري وأحياناً يحرم عليها المشرع استخدام التنفيذ الجبري ويضطرها على العرض أولاً على القضاء للفصل فيه))، فالعميد برنار لا يتخذ من امتياز التنفيذ المباشر مبدأ مطلقاً وإنما عليه قيود وله استثناءات تخفف من حدته وتحمي الحريات ولكن بصدد التحدث عن الاستثناءات والقيود الواردة على مبدأ التنفيذ المباشر أدلى برأي لا شك أنه غريب وفيه مبالغة ليست بحاجة إلى تعليق ويتناقض تناقضاً بيناً مع رأيه السابق ويتجاهل الواقع والقانون. وإنما نثبت هنا ما كتبه بونار لأهميته وغرابته.

إن امتياز التنفيذ المباشر ليس مطلقاً وإنما ترد عليه استثناءات فالإدارة لا تستطيع استخدام هذا الامتياز دائماً ولا بد من طرح الأمر على القضاء، ليأذن لها بالتنفيذ، وذلك إذا كان هذا التنفيذ فيه اعتداء ومساس بالملكية الخاصة وحرية الأفراد ففي مثل هذه الحالات لا يكون التنفيذ إلا قضائياً ولا يجوز للإدارة استخدام التنفيذ المباشر بحيث أنها إذا لجأت إليه كان تصرفها غصباً إلا إذا كان هناك نص صريح يخولها التصرف دون تدخل القضاء.

ف"بونار" يعطي للإدارة امتياز التنفيذ المباشر بشرط أن لا يمس حريات الأفراد وممتلكاتهم إذ يجب في هذه الحالة التجاء الإدارة للقضاء إذا كان التنفيذ المباشر لا يمس الحرية أو الملكية الفردية فعلى أي شيء ينصب التنفيذ إذاً، هذا هو موضع التساؤل ووجه التعجب والغرابة ولا شك أن "بونار" أسرف إسرافاً بيناً إذ

ذهب هذا المذهب الذي أوقعه في تناقض واضح وخطأ ظاهر. ونخلص في ذلك أن العميد "بونار" اعترف للإدارة بحق التنفيذ المباشر ولكنه أراد تقييد ذلك الحق فأورد ذلك القيد السالف الذكر الذي ينفي الحق ويهدمه، ولا نتصور أن فقيهاً كـ"بونار" راسخ القم في فقه القانون العام يرسل الكلام على عواهنه ويقع في هذا التناقض البين.

واعتقد أنه يقصد بهذه المسألة تنفيذ القوانين واللوائح إذ يرى أن الطريق الطبيعي لتنفيذها هو الطريق القضائي وأما التنفيذ الجبري بالطريق الإداري فإنه يكون استثناءً في هذه الحالة وهذا الاعتقاد أساسه ما أشار إليه "بونار" عند حديثه عن هذا القيد إلى فكرة الغصب وإحالاته إلى هذا الموضوع أي موضوع الغصب والنقدي وفيه يتكلم بطريق غير مباشر عن وسيلة تنفيذ القوانين (ويرى أن تكون بالطريق القضائي) وجزء مخالفة هذه الوسيلة¹.

وبهذا التحليل يزول التناقض الذي يظهر لأول وهلة بين أجزاء رأي "بونار" ويتضح قصده، ويمكن القول بعد ذلك بأن "بونار" يقرر مبدأ التنفيذ المباشر للإدارة للحصول على حقوقها وفيما يختص بالقوانين التي تتعلق بالحريات والملكية الفردية يكون التنفيذ الجبري عن طريق القضاء إلا في حالات استثنائية تستطيع فيها الإدارة استخدام التنفيذ المباشر.

¹ - Roger Bonnard: précis de droit administrative, 3e edit, ,p211.

رأي الأستاذ رولان¹ ROLLAND:

يرى إن للإدارة امتيازاً عاماً في التنفيذ فالقرارات الإدارية مزودة بقوة خاصة هي القوة التنفيذية وتتمشى هذه القرارات التنفيذية مع نشاط الإدارة الذي يتسم بطابع السلطة العامة.

وأما القرار التنفيذي الذي يأمر بعمل شيء أو الامتناع عن عمل شيء ما يجب أن يذعن الأفراد ويخضعوا لهذا القرار فإطاعة أوامر السلطة العامة أمر واجب ويتحتم أن تكون الطاعة أولاً وعلى من يتضرر من تنفيذ القرار أن يلجأ إلى القضاء فيما بعد ثم ذكر أن القرار الإداري حين ينشئ التزاماً على عاتق الفرد أو يعدل في مركزه القانوني فإن الإدارة تستطيع أن تنفذ مباشرة هذا القرار الذي يفرض على الفرد القيام بالتزام معين وليست الإدارة في حاجة إلى رفع الأمر إلى القضاء لتقرير حقها إذ لها حق التنفيذ المباشر.

ولكن "رولان" بعد أن سلم للإدارة بامتيازها العام في التنفيذ المباشر، وإن هذا الامتياز لا يكون إلا بناء على نص قانوني أو شرط في عقد مبرم بين الإدارة والفرد وذكر "رولان": ((إن دراسة أحكام القضاء بعناية يظهر منها أن التنفيذ المباشر استثناء وليس قاعدة عامة ويميز رولان بين شقتي موضوع التنفيذ أي بين حالة حصول الإدارة على حقوقها وهنا تستطيع الإدارة أن تستخدم التنفيذ المباشر، وحالة تنفيذ القوانين واللوائح وهنا يكون التنفيذ عادة بالطريق القانوني))، ولا يختلف رولان في هذه التفرقة عن نظرية العميد "هوريو" بل يتفق معه تماماً.

¹- Roger Bonnard: précis de droit administrative, 3e edit, ,p49,61,67 et suis.

رأي الأستاذ¹ Marcel Waline:

ذكر إن للإدارة حق التمتع بامتياز التنفيذ المباشر كمبدأ عام، وذكر أن الوضع يختلف عندما يحدث بين الأفراد في معاملاتهم ولم تغب عن ذهنه خطورة هذا المبدأ فأشار إليها وبرر منح الإدارة هذا الامتياز بضرورة تمكينها من إداء أعمالها العاجلة المتعلقة بحماية أمن الدولة وسلامتها والمحافظة على كيانها .
وتحدث "فالين" عن حماية الأفراد من هذا الامتياز الخطير فقال: ((إن رقابة القاضي على تصرفات الإدارة موجودة ولكنها رقابة لاحقة وفي ذلك ضمان للأفراد إذ يستطيعون مقاضاة الإدارة ومطالبتها عن التعويض عما أحدثته بهم من الأضرار على إن الإدارة تقوم بالتنفيذ على مسئوليتها فإذا أخطأت التزمت بالتعويض²، وأحياناً يستطيع الأفراد اللجوء للقضاء وطلب وقف تنفيذ تصرف الإدارة، ويمكن للقضاء وقف هذا التنفيذ بشروط خاصة))³.

وقد تحدث "مارسيل فالين" عن تنفيذ القوانين واللوائح وقال إن الإدارة لا تلجأ في هذه الحالة إلى استخدام طريق التنفيذ المباشر إلا إذا حلت القوانين واللوائح من

¹ - Marcel Waline: Traite élémentaire de droit administrative, 5e edit 1950,p398.

² - راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي قضية (zumermann) في 27 فبراير 1903 والمنشور بمجموعة سيرية في 1905 القسم الثالث، ص 17، (هذا الحكم خاص بتعويض الأفراد عن الأضرار التي تلحقهم من تصرف الإدارة).

³ - راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي قضية (fenaille) في 27 يونيو 1930 وحكم آخر في نفس المعنى قضية (union de établissements thermaux et des stations de france) وقد صدر هذا الحكم في 20 يونيو 1937 وهذان الحكمان خاصان بوقف تنفيذ تصرف الإدارة.

الجزاء على مخالفتها، أو كانت هناك حالة ضرورة تستدعي سرعة التنفيذ محافظة على أمن الدولة وحرصاً على سلامتها إذ في حالة الضرورة إذا انتظرنا حكم القضاء «وقد يصدر بعد زمن طويل» قد تتعرض المصلحة العامة للخطر وتضيع الحكمة من القوانين واللوائح التي تهدف في الواقع إلى حماية تلك المصلحة والعمل على تحقيقها، ومن ثم فإن الإدارة في هذه الحالات (حالة خلو القوانين من الجزاء الجنائي - وحالة الضرورة) تستطيع استخدام وسيلة التنفيذ المباشر¹، ويكون التنفيذ قضائياً في غير هاتين الحالتين².

وخلاصة رأي "فالين" أن الإدارة تتمتع بامتياز عام في التنفيذ المباشر للحصول على حقوقها وتستطيع استخدام هذا الامتياز أيضاً عند تنفيذ القوانين واللوائح التي تخلو من الجزاء الجنائي أو في حالة الضرورة التي تدعو إلى سرعة التنفيذ لتفادي الأخطار والاضرار التي تهدد الأمن العام وهذا الرأي يتفق مع نظرية "هوريو" ويسير في اتجاهها.

¹ - Marcel Waline: Traite élémentaire de droit administrative, 5e edit 1950,p400.

² - انظر ص 262 من المرجع السابق (يتحدث فالين عن الضبط الإداري ومدى سلطة الغدارة ورقابة القضاء عليها)، la police administrative.

رأي الأستاذ جورج فيدل¹ George Vedel :

تحدث عن مشكلة التنفيذ الجبري وذكر أنها تثير اعتبارين متعارضين فمن ناحية نجد أن التنفيذ الجبري فيه خطورة على الأفراد إذ فيه تعدد على حرياتهم وممتلكاتهم، ومن ناحية أخرى نجده ضرورياً للإدارة إذ الصالح العام يتطلبه وحتى قطاع الإدارة وتتمكن من إداء وظيفتها لحماية ذلك الصالح العام فكيف تحل هذه المشكلة؟ أحياناً يتصدى المشرع لحلها فيمنح الإدارة حق التنفيذ المباشر، وأحياناً أخرى يتطلب المشرع تدخل القاضي قبل التجاء الإدارة للتنفيذ أي إن التنفيذ يكون قضائياً، في هذه الحالة .

ولكن ما الذي يحدث إذا سكت المشرع ولم يتدخل لمنح الإدارة امتياز التنفيذ المباشر دون تدخل القضاء أو منعها منه؟ أورد الاستاذ فيدل موقف القضاء في هذه الحالة (محكمة التنازع ومجلس الدولة ومحكمة النقض) وكذلك موقف القضاء من موضوع التنفيذ المباشر ويتلخص في إن الإدارة لا تلجأ إلى طريق التنفيذ الجبري مباشرة إلا استثناء وإن الطريق الطبيعي هو الطريق القضائي ويكون شأن الإدارة شأن الأفراد في هذه الحالة، وفي الحالة التي يكون فيها للإدارة حق التنفيذ المباشر قيد القضاء ذلك الحق بقيود عديدة إذا استلزم توفر عدة شروط، وغرض القضاء في ذلك كله حماية الحرية الفردية² .

¹ – George Vedel: Cours de droit administratif, Paris, 1951-1952, p901 et suite.

²-راجع حكم محكمة التنازع الصادر في 2 ديسمبر 1902 (في قضية société immobilière de saint-just) والمنشور بمجموعة سيرية في 1904 القسم الثالث، ص 17 وكذلك حكم مجلس الدولة في 27 نوفمبر 1946 والمنشور بمجموعة جورس

ويرى "جورج فيدل" في تدخل القضاء قبل التنفيذ أكبر ضمان لحماية الأفراد من استبداد الإدارة وعسفها¹.

وقد ذهب الأستاذ "أندريه دي لوبادير De Laubadere" عند الحديث عن موضوع التنفيذ المباشر إلى نفس الرأي الذي ذكره فيدل فهو يرى التنفيذ المباشر بالطريق الإداري استثناء، وهذا الاستثناء لا يكون إلا بنص تشريعي أو في

كلاسير الجنائي في 1947 القسم الثاني ص 3377، وفي سيرية سنة 1947 القسم الثالث ص 41.

¹ - يفرق فيدل بين اصطلاحين، يرى أن الفقه يخلط بينهما ويستعملهما بمعنى واحد *action d'office* ومعناه القوة التنفيذية للقرار الإداري واصطلاح *exécution d'office* ومعناه التنفيذ المباشر ويرى فيدل أن التنفيذ المباشر بالطريق الإداري يعتبر امتيازاً عاماً للإدارة أما التنفيذ المباشر بالطريق الإداري فليس امتيازاً عاماً وإنما هو طريق استثنائي تسلكه الإدارة في حالات خاصة.

وهذه التفرقة موضع نظر إذ ما قيمة اعتبار التصرف المباشر امتيازاً عاماً للإدارة إذا لم يعقب التصرف التنفيذ، ولا شك أن هذا الامتياز العام الذي يسبقه فيدل على الإدارة (التصرف المباشر) يفقد قيمته ومعناه إذا كان موقوفاً على تدخل القضاء ليقرر ما إذا كان ينفذ أو يوقف. وقد أدلى فيدل ببعض الأمثلة التي ساقها لا تصمد أمام النقد ولا تجدي في تأييد التفرقة التي يقول عنها، والحقيقة أن مسلك الفقه - في استعمال الاصطلاحين بمعنى واحد - لا غبار عليه ويتفق مع الواقع والقانون. فالتنفيذ المباشر يستلزم التصرف بداءة والتصرف بداءة لا جدوى منه إذا لم يتبعه التنفيذ من جانب التصرف أي الإدارة. راجع فيدل في محاضراته بجامعة باريس سنة 1952 ص 897 وما بعدها وانظر مبادئ القانون الإداري للدكتور توفيق شحاته ص 676 وما بعدها وقارن مع ذلك أندريه "هوريو" في محاضراته بجامعة القاهرة سنة 1952 لقسم الدكتوراة، ص 138 وما بعدها.

حالة الضرورة وفي غير هاتين الحالتين لا بد من تدخل القضاء¹.
ونلاحظ أن الأستاذين فيدل ودي لوبادير عرضا موقف القضاء وأيداه دون تعليق
فهما لم يأتيا بجديد في الموضوع، ولذلك فإننا نرجئ التعليق على رأيهما لحين
دراسة أحكام القضاء ومناقشتها، ويستفاد مما كتبه فيدل أنه يعتبر التنفيذ
المباشر استثناء، وأن المبدأ العام هو التنفيذ بعد تدخل القضاء وحسم النزاع بين
الإدارة والأفراد بحكم قابل للتنفيذ، وأن هذا المبدأ يسري سواء بالنسبة لتنفيذ
اللوائح والقوانين أو حصول الإدارة على حقوقها، ولا تستطيع الإدارة استخدام
وسيلة التنفيذ المباشر إلا منحها ذلك المشرع ذلك الحق بنص صريح أو في حالة
الضرورة.

رأي الفقه المصري في طبيعة التنفيذ المباشر:

يذهب الفقه المصري إلى أن التنفيذ المباشر يعد استثناء من المبدأ العام الذي يقضي
باتباع الطريق القضائي لحسم النزاع بين الإدارة والأفراد والحصول على حكم قابل
للتنفيذ.

فالإدارة يجب أن لا تلجأ إلى التنفيذ إلا بعد تدخل القضاء وفصله في الموضوع
بإصدار حكم مشمول بالنفذ وإذا كانت الإدارة تستطيع انتهاج سبيل التنفيذ المباشر
أحياناً فإن ذلك يعد خروجاً على المبدأ العام السابق ولا يكون هذا الخروج إلا بنص
تشريعي أو بحكم القواعد العامة وحالة الضرورة.

وقد تحدث الأستاذ الدكتور وحيد رأفت عن حق التنفيذ المباشر مقررراً أنه مفيد

¹ - انظر دي لوبادير: مطول القانون الإداري، طبعة 1953 ص 176 وما بعدها، ويشير دي لوبادير
إلى أنه وإن كان التنفيذ المباشر بالطريق الإداري يستلزم نصاً يعتمد عليه إلا أن النصوص كثيرة في
هذا الموضوع ومثالها في حالة الضبط الإداري والاستيلاء وغيرهما، ص 177.

للإدارة إذ يمكنها من تنفيذ أوامرها في الحال بدون تدخل هيئة أخرى أو استئذانها وبذلك يسهل عليها القيام بمهمتها دون تأخير حتى لا تضار مصالح الدولة ولكن هذا الامتياز (أي حق التنفيذ المباشر) خطير يخشى منه على حقوق الأفراد وذلك يجب أن تكون لهم ضمانات كفيلة بحماية حقوقهم من استبداد الإدارة وشططها، ومن الضمانات الكبرى للأفراد أن الإدارة لا تستطيع تنفيذ أوامرها وما تدعيه لنفسها من حقوق وسلطات «كالأمر الصادر بتعطيل جريدة أو بهدم منزل أو بغلاق محل أو مكان جمعية أو هيئة» إلا بعد عرض الأمر على القضاء للفصل فيه.

والتنفيذ المباشر يقضي على هذه الضمانات فلا مناقضة ولا فحص، ولا محاسبة، وتدقيق قبل التنفيذ ومن أجل هذا أصبح حق التنفيذ المباشر في الوقت الحاضر مقيداً بقيود عديدة بعضها تشريعي والبعض الآخر قرره الفقه والقضاء، وهذه القيود جعلت من هذا الحق في الواقع حقاً استثنائياً لا يلجأ إليه إلا في حالات معينة¹.

ونلاحظ أن الأستاذ "الدكتور وحيد رأفت" أبان أهمية هذا الامتياز، وفائدته الكبرى للإدارة ثم أوضح خطورته بالنسبة لحريات الأفراد وتهديده للضمانات المقررة لحماية حقوقهم، وانحاز إلى جانب الفقهاء الفرنسيين الذين يرون في هذا الامتياز وإن القاعدة، على التنفيذ عن طريق القضاء والواقع أن موضوع التنفيذ المباشر لم يدرس في الفقه المصري الدراسة الكافية، ولم يحظ بالعناية الواجبة وما كتب عنه ضئيل ومقتضب ولا يتناسب مع أهمية الموضوع وخطره، وفي الحالات التي تعرض فيها الفقه لموضوع التنفيذ المباشر ترسم خطأ الفقه

¹ - دكتور وحيد رأفت: مذكرات في القانون الإداري، 1937-1939، ص 161 وما بعدها.

الفرنسي، وانضم إلى الكتاب الذين يعتبرونه استثناء حتى لا تقضي الإدارة بالامتياز على الحريات الفردية¹ بعد أن عرضنا لرأي الفقه الفرنسي في موضوع التنفيذ المباشر (والفقه المصري يسير في ركاب الفقه الفرنسي) اتضح لنا مدى اختلاف آراء الكتاب وتعارض مواقفهم من ذلك الموضوع ولعل مرجع هذا الخلاف والجدل العنيف بين الكتاب وتضارب وجهات نظرهم هو دقة الموضوع وصعوبته وخطورته.

رأي الدكتور محمد كامل ليله:

يرى المذكور أم مسألة التنفيذ المباشر وحدة لا تتجزأ أي إن الإدارة تتمتع بهذا الامتياز كمبدأ عام وتمنع من استخدامه أحياناً وبصفة استثنائية، غاية الأمر أن هذا المنع يكثر في حالة القوانين واللوائح إذ المشرع ينص على الطريقة التي تنفذ بها وهي غالباً الطريق القضائي.

ولعل هذا الاتجاه الخاص بكثرة منع الإدارة من وسيلة التنفيذ المباشر في حالة تنفيذ القوانين واللوائح هو الذي حدا بالكتاب إلى وضع التفرقة السابقة، بين حصول الإدارة على حقوقها، ومسألة تنفيذ القوانين واللوائح، فامتياز التنفيذ المباشر عام في الحالتين إلا إذا كان هناك نص صريح يمنع الإدارة من الالتجاء إليه، وبذلك تكون التفرقة السابقة لا أساس لها فضلاً عن أن الأخذ بها يبدو

¹ - الدكتور محمد زهير جرانة: مبادئ القانون الإداري المصري، 1943، ص 14، الدكتور عثمان خليل: القانون الإداري، الكتاب الأول، الإدارة وتنظيمها 1950، ص 21 و 22، الدكتور سليمان الطماوي: نشاط الإدارة- المرافق العامة، الأموال العامة، الموظفون، وسائل الإدارة، المسؤولية الإدارية، الطبعة الثانية، 1954، ص 241 وما بعدها و ص 247، الدكتور توفيق شحاته: مبادئ القانون الإداري، ص 682 وما بعدها، الطبعة الأولى.

غريباً ومجافياً للمنطق إذ كيف يكون للإدارة في سبيل الحصول على حقوقها «وهي حقوق متنازع عليها» استخدام التنفيذ المباشر بينما يكون تنفيذ القوانين واللوائح وقيمتها القانونية واضحة وأظهر في الحالة الأولى بالطريق القضائي¹.

فحتى لا نقع في مثل هذا التناقض الذي يعيبه البعض على الرأي الذي يأخذ بهذه التفرقة يجب مراعاة الوضع السليم وطبيعة ذلك الامتياز الذي يعد وحدة لا تقبل التجزئة، وأنه إذا كان استخدام الإدارة له قليلاً في حالة تنفيذ القوانين فما ذلك إلا أن المشرع أراد ذلك وتضمن طريقة التنفيذ بما يتفق مع تمكين الإدارة من أداء وظيفتها، وبما يحمي حريات الأفراد أي إن المشرع راعى في هذه الحالة المشكلة التي يثيرها موضوع التنفيذ المباشر وأرتأى أن الحل السليم في معظم الأحيان هو الطريق القضائي.

تقويم وتقدير مسألة التنفيذ المباشر

إننا نضم إلى الفقه الفرنسي والعربي في عدم جواز اللجوء إلى التنفيذ المباشر أو الاعتداء وهو نص تشريعي أو لائحي وعدم وجود جزاء على عدم التنفيذ ثم ما هو هذا الامتياز العام الذي يتكلم عنه الدكتور ليلة هو نفسه.

تكلم على كثرة الاستثناءات التي خرجت على النصوص ومرة ثانية نقول إن النصوص القانونية - كما توضح لنا سابقاً في تصنيفنا للقرارات الإدارية إن هذه القرارات لا تخضع لسياسة واحدة فيما يتعلق في تنفيذها مما يتعذر علينا الكلام

¹ - Chinot: These pprecitee, 1915, p32-33.

على سياسة عامة للتنفيذ المباشر¹.

من جماع ما تقدم فلا نستطيع الوقوف إلا إلى جانب الفقه الذي يضع القيود على التنفيذ المباشر لاسيما الإدارة العربية استشرت وكثر نفوذها وامتيازها واعتدائها على الملكية والحريات العامة، وبالتالي فإذا كان فقه الأحرار في فرنسا رفع صوته لصالح الحرية فنحن من باب أولى أقمن بهذا المقتضى.

فالقانون ينتمي إلى تنسيق منسجم للروابط الاجتماعية لجماعة معينة

"Un Amenagement harmonieux de rapports sociaux dans une certaine collective".

فهو ينتمي إلى حالة السلم الداخلي للجماعة الناتجة عن حمايتها ضد الأضرار المختلفة التي يمكن أن تصيبها وهي حالة تتحقق بتحديد عادل للحريات²، فهل ترتيب النمط الاجتماعي يكون إعطاء صلاحيات التصرف بداعي تحقيق المصلحة أم بتحقيق دولة القانون أي بضبط كل تصرف تقوم به الإدارة وتحديد حدوده ونطاقه.

¹ - د. محمد كامل ليلة: نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، ص 101.

² - د. محمد عصفور: الضبط الإداري، جامعة القاهرة، كلية الحقوق الدراسات العليا، دبلوم العلوم الإدارية، ص 155.

رأي مفوض الدولة روميو:

الواقع إن مشكلة التنفيذ الجبري والحلول لمواجب وضعها لها، إنها عرضت في التقرير الشهير الذي أعده مفوض الدولة "روميو" في قضية شركة سان جيست العقارية، التي عرضت على محكمة التنازع الفرنسية في 2 ديسمبر سنة 1902، والغريب أن كلاً من الجانبين الفقهيين المدافعين عن امتياز التنفيذ الجبري والمنكرين له قد استخدم ما جاء في هذا التقرير واستخلص عنه الحجج التي تؤيد وجهة نظره ومن ثم فإن هذا التقرير يجب أن يكون نقطة البداية لجميع الدراسات التي تدور حول هذا النقطة.

يقول "روميو": ((أن مهام السلطة الإدارية تحمل في ضمان تنفيذ القانون وفي ضمان حسن سير المرافق العامة ومن حق الإدارة بل من واجبها في سبيل القيام بهذه المهمة المزدوجة أن تجبر الأفراد على احترام الأوامر الصادرة من المشرع مباشرة وتلك التي تصدرها هي بموجب الأهلية التي يمنحها القانون لها في القيام بذلك «إنها التزامات بعمل أو امتناع عن عمل» أنها نواهي وأوامر، والمواطنون مجبرون على الطاعة مادام أن جهة الإدارة إنما تتصرف من أجل تحقيق المصلحة العليا للمجموع وأن المفروض فيها أنها تعمل وفقاً للقانون¹، فإذا رفض المواطنون وشق عصا الطاعة فماذا تملك الإدارة حيال ذلك؟، إن الإدارة تجد تحت تصرفها جهاز الإكراه الخاص بالسلطة العامة)).

ولكن هل من الملائم الاعتراف لها بسلطة تحريك هذه القوة لإكراه الأفراد على الطاعة؟ ويضيف "روميو" إلى ذلك قوله: ((هناك خطر عظيم يتهدد الأفراد من

¹ - قلنا سابقاً بان القوة التنفيذية إنما تتحصل في مجرد قرينة على المشروعية.

جراء الاعتراف لها بمثل هذه السلطة لذلك كان من المبادئ الأساسية في قانوننا العام الفرنسي أنه لا يجب أن تقوم الإدارة من تلقاء نفسها بتحريك القوة العامة من أجل الوصول بالقوة الجبرية إلى تنفيذ قرارات السلطة العامة، وإنما يكون فرضاً عليها الالتجاء أولاً إلى السلطة القضائية، التي لها وحدها أن تثبت حالة العصيان وأن تعاقب على المخالفات وأن تسمح باستخدام الوسائل المادية للإكراه¹.

ولكن لما كان دور القاضي هو في الحقيقة إنزال العقاب بالمخالفين عن طريق تطبيق الجزاء القانوني فإنه يلزم من ثم أن يكون هذا الجزاء موجوداً بالفعل فإن لم يكن منصوصاً عليه، كان القاضي هو والإدارة معاً أعزليين من كل سلاح أمام المقاومة في تنفيذ أوامر القانون وهنا تبدو المشكلة وقد أصبحت بغير مخرج، إذ يوجد من جهة القاضي وقد جرد من سلطة الإكراه على احترام الأوامر القانونية واللازمة لصيانة الصالح العام، فتبقى بذلك هذه الأوامر نصاً ميتاً لا حياة فيه. ومن جهة أخرى توجد السلطة الإدارية التي تملك القوة ولكنها عاجزة عن استخدامها، لعدم التصريح لها بذلك (من القاضي) هل من المقبول أن تستمر هذه الثغرة قائمة بين الإلزام والجبر الذي يسمح بتنفيذ هذا الإلزام في نظامنا القانوني القائم على احترام القاعدة القانونية؟ ويستمر "روميو" قائلاً: ((من الممكن تصور حلين لهذه المشكلة:

يمكن أولاً أن ننظر إلى مبدأ (سيادة القانون) ثم نستخلص منه النتيجة التالية: أنه ليس لأحد أن يحل محل سكوت القانون فيما لم يوجد جزاء منصوص عليه في

¹ - د. عادل سيد فهميم: القوة التنفيذية للقرار الإداري، ص 139.

القانون فإن التنفيذ (الذي لم يعد ممكناً أن يكون قضائياً) لا يمكن أن يقع. أما الحل الثاني: فمؤداه أن مركز الاهتمام على (الأمر الذي تضمنه القانون) هذا الأمر يجب دائماً أن ينفذ ولذلك كان لجهة الإدارة على وجه الدوام أهلية موالة تحقيقه بالقوة إذا اقتضى الأمر)).

وجهة النظر السلبية:

كان "بارتلمي" واحد من أشهر وأعنف المدافعين عن وجهة النظر السلبية هذه ونظريته في ذلك قائمة برمتها على نظرية مؤداها أنه: ((في القانون وحده تكمن السيادة الأصلية أما السلطتين التنفيذية والقضائية فليس لهما سوى سيادة مشتقة ومن ثم فإن سيادة القانون على هذا النحو، تحرم على السلطات المشتقة أي التابعة، أي قدرة على تعديل الاحكام القانونية، ليس فقط وإنما أيضاً أي محاولة للإحلال محل النقض أو السكوت في القانون)).

إن القاضي أو رجل الإدارة لا يمكنهما ممارسة سلطة (أي اختصاص) لم يمنحها لهم القانون كما لا يمكنها افتراضها، والواقع إن استناد هذا الرأي إلى حلول القانون الوضعي (أي قانون وضعي) هو إرهاب في التخريج، إذ إن إطلاق هذا الرأي يؤدي إلى إنكار ما جرى عليه مجلس الدولة من منح نفسه سلطات واسعة في خلق القواعد القانونية (قانون القاضي) كما أنه يؤدي من جهة أخرى إلى القضاء على كل استقلال للسلطة التنفيذية وعلى ذلك فإن كلا النتيجتين المتربتين على رأي "بارتلمي" نجد ما ينفيا في حلول القانون الوضعي، وأخيراً أفلا يكون فهماً عجباً لسيادة القانون، أن نسلم بأن مقاومة إحدى الإرادات الخاصة يمكنها شل أوامره ونواهيته، وإذا سلمنا بما قاله "بارتلمي": ((بأن كل ما هو أبعد من القانون فهو تعسفي))، أفلا يجدر بنا أن نراعي أن مقاومة إرادة الشارع تعتبر سلوكاً فوضوياً، ومن ثم يتعارض مع الاحترام الواجب للنظام القانوني الذي هو أساس المجتمع

وإننا لنتساءل أي من السلوكين يبدو أكثر تعسفاً: السلوك الذي يسمح بتنفيذ القانون بوسائل لم ينص عليها قطعاً، ولكن القاضي يراقب مشروعيتها أم السلوك الذي يشل هذا التنفيذ، ومن ثم فهو ضد روح القانون ذاتها *contre le légal* إن الرد على هذا التساؤل لا يثير في رأينا أي شك إن التنفيذ الجبري للأوامر الإدارية الصادرة وفقاً لأحكام القانون ولتعاليم الشارع تجد ما يبررها قانونياً .

أما وجهة النظر الإيجابية:

فتذهب إلى أن امتياز التنفيذ الجبري موجود وأنه يتفق في الواقع مع تقاليد القانون العام والقانون الوضعي فما دام إن الهيكل الاجتماعي يعتمد على احترام الأوامر القانونية، فإن كل مساس بهذه الأوامر يعتبر مساساً بالقانون الوضعي نفسه، ولقد كانت الوظيفة الأساسية للسلطة دائماً هي الحفاظ على الصالح الاجتماعي، ففي المجتمعات البدائية يبدو الالتجاء إلى القوة وكأنه الوسيلة العلمية المثلى لحمل الناس على احترام الأوامر التي تعتبرها السلطة الحاكمة ضرورية لها للقيام برسالتها .

ومن البديهي إن الالتجاء إلى القوة يجب أن يزداد مع الزمن ضيقاً في المجتمع المتطور ذلك إن تقدم المدينة إنما يقاس فعلاً بمدى زوال إمكانية التعرض لإجراء العنف، فالمجتمع المثالي، يبلغ نهاية كماله، عندما تعمل فيه الجماعات والأفراد في تضامن ورغبة وتناسق من أجل تحقيق الصالح العام، وهذا المجتمع المثالي لم ير النور بعد، ولذلك نحن مضطرون إلى التقرير بأنه ما دام أن المجتمع ينتظم شيئاً فشيئاً عن طريق القوانين فإن الالتجاء إلى القوة ما زال حتى الآن، من بعض النواحي هو الوسيلة المثلى لضمان فاعليته أن القانون نفسه يعتمد في طرق تحقيقه المادي إلى القوة، فالعدالة لا تساوي شيئاً من غير المجازاة والقسر ضروري في

معظم الحالات لضمان فعالية القانون ومن ثم تحقيق الأمن في العلاقات الاجتماعية¹.

هذا ما ذهب إليه روميو ومقال به "هوريو" من قبل وإن كان اندفاعه وراء (فكرة السلطة العامة) التي قال بها وقد انتهى به إلى إضفاء صفة العمومية على ما هو مجرد استثناء فذهب إلى أن الواجب يقضي على جهة الإدارة بأن تستخدم القوة في تنفيذ أوامر السلطة العامة كما لزم الأمر، إن مشكلة التنفيذ الجبري قد خلقها في رأينا، ما استقر في ذهن البعض من أنها ليست سوى مظهر للاستبداد الإداري، والحقيقة إن لا شيء فيها من ذلك فعدا الحجج (اجتماعية -سياسية) التي أوردها تأييداً لحق التنفيذ الجبري يمكننا أن نورد حججاً صحيحة أخرى قانونية².

ذلك أنه مما لا يمكن إنكاره، أن الشارع لا يعتبر هو المصدر الوحيد للقاعدة القانونية فالقانون من عمل الإنسان وهو من ثم عرضه لبعض النقائص التي لا تستطيع فكرة السيادة علاجها، فالتشريع لا يخرج عن كونه عنصر من عناصر النظام القانوني، ولكنه ليس العنصر الوحيد أو الأهم، إن الفهم المطلق لفكرة القانون الذي نجده في إيديولوجية الثورة الفرنسية قد انقضى تماماً فلقد أدت زيادة الشارع في الحياة الاقتصادية نتيجة التيارات الاشتراكية الحديثة إلى التسليم بأن التشريع يمكن أن يكون ناقصاً كما يمكن أن يفوته تطور الحوادث،

¹-المرجع السابق، ص 141.

²- جانو: المبادئ العامة للقانون الإداري، رسالة باريس 1954، فيدل: الأسس الدستورية للقانون الإداري وفقهه، 1954 نبذة 33-37، ريفيرو: القاضي الإداري هو قاض يحكم مجموعة دالوز 1951، ص 21 وما بعدها.

وهنا تبدو مدى أهمية عمل السلطتين القضائية والتنفيذية، وكلاهما مكلف بتنفيذ القانون إن من العيب إنكار الوضع الخاص الذي يشغله القاضي الإداري في مواجهة القانون وفي مواجهة الإدارة، إن القواعد القضائية تشغل مكانها المرموق إلى جوانب القواعد التي من أصل تشريعي، ويدل مقدار ما لهذه السوابق القضائية من أهمية في نطاق القانون الإداري، على مقدار القوة والفعالية التي يتمتع بها القضاء وهو يمارس سلطته في خلق القانون فهو في ذلك أصبح كما يقول الاستاذ "دي لوباديير" شبيهاً بالبيتور الروماني إن نظرية (المبادئ العامة للقانون) (وهي مظهر له مغزاه الخاص لهذه السلطة الخلافة) فقد سمحت ولاشك بإضافة قواعد جديدة إلى القانون بل وفي أحيان كثيرة، بتوجيه القانون وجهة يرى القاضي، إنها أقرب إلى روح القانون من ظاهر نصه.

ومما لا شك فيه، إن هذا الموقف من جانب القاضي ينطوي على مظهر لنوع من القضاء السياسي بقدر ما ينطوي على نوع من السياسة القضائية على أن ذلك كله لا يقف حائلاً دون الاعتراف بالحقيقة التالية: وهي أن القواعد القضائية من شأنها أن تضي الصيغة القانونية على التصرفات الفوق قانونية من جانب الإدارة أن النشاط (فوق القانوني) الذي تقوم به الإدارة، لا يكون بذاته مظهراً للاستبداد، فضلاً عن هذا الاستقلال المطلق، إن هذا النشاط المستقل للسلطة الإدارية يجب أن يتم داخل نطاق حدود معينة تلتزم بمراعاتها والواقع إن مراعاة هذه القواعد (وخلقها أيضاً في بعض الأحيان) هي المهمة التي يكلف بها القاضي الإداري¹.

¹ - المرجع السابق، ص 143.

شروط التنفيذ الجبري:

إن من يقرأ تقرير روميو، قراءة محايدة، ليدهش كيف إن البعض قد وجدوا فيه الحجج التي تؤيد حرمان جهة الإدارة من سلطة تنفيذ قراراتها عن طريق القوة، ذلك أن هذا التقرير يضع في الواقع مبدئين لهما نفس الأهمية:
المبدأ الأول: يتحصل في أن تنفيذ الأوامر القانونية والإدارية هو في العادة تنفيذ قضائي.

المبدأ الثاني: وهو على قدم المساواة مع الأول يضع القاعدة التالية وفي كل مرة يكون فيها التنفيذ القضائي غير مستطاع وجب أن يحل محل التنفيذ الجبري لقد عرض "روميو" هذين المبدئين بالترتيب السابق ولكن هذا الترتيب قد يدل على ما أراد به الكاتب أن يعلقه من الأهمية على كل منهما فبعد أن عرض "روميو" هذين الحلين الممكن تصورهما بالنسبة للمشكلة الناشئة عن استحالة متابعة تنفيذ حكم القانون أمام القضاء كتب يقول: ((ليس من العجب في فرنسا، بلاد الإدارة والمركزية وبلاد مبدأ الفصل بين السلطات، أن يكون النظام الثاني هو السائد، وهو النظام الذي يسمح للإدارة بأن تتولى مباشرة التنفيذ المادي لإشعاراتها ولأوامر المشرع على أنه يجدر مع ذلك نظراً للأخطار الجسيمة، واحتمالات الإساءة، التي تكمن في هذا النظام، أن يقتصر استعماله على الحالات التي لا يكون هناك مفر من استعماله)).

ثم راح "روميو" من ثم يعدد الشروط الأربعة لقيام الأسباب المشروعة المبررة لاستخدام التنفيذ الجبري ولقد قيل أن هذه الشروط تتعلق بفكرتين هما: فكرة

المشروعية وفكرة الضرورة¹، وفي رأينا أن الأمر يتعلق بشيء واحد، بمعنى أن الأولى تبدو في نظرنا مشتملة على الثانية.

فموجب فكرة المشروعية، لا يجوز لجهة الإدارة أن تستخدم الإجراء المذكور إلا في تنفيذ الالتزام المستند أساساً إلى نص تشريعي محدد أو إلى نص صاغته الإدارة وهي تمارس اختصاصها الذي منحه لها القانون، يجب أن يكون التنفيذ نابعاً من القانون هذا فضلاً على أن التنفيذ يجب ألا يرمي إلا إلى أعمال هذا الالتزام، دون إمكانية أن يضيف إليه شيئاً ما، إن التنفيذ يجب أن يكون مطابقاً لروح القانون على أن هذا الشرط الثاني ليس قاصراً على التنفيذ الجبري، وإنما يمتد إلى جميع التصرفات الإدارية (وخصوصاً إجراءات الأمن) إن الإجراء المفروض للتنفيذ يجب أن يكون متلائماً مع الفرض الذي يستهدفه وليس في ذلك سوى قاعدة منطقية سليمة يملئها القانون.

تلك هي قاعدة (ملائمة الوسائل الوقائية) المتخذة كافية للحيلولة دون وقوع خطر الاضطرابات، امتنع على سلطات الشرطة، إصدار الأمر بمنع مظاهرة من المظاهرات، إذ أن سلطات الأمن لم تعط لجهة الإدارة إلا من أجل اتخاذ الإجراءات التي لا غنى عنها لضمان حفظ النظام العام، أو إعادته إلى نصابه، وهنا يجب ملاحظة هذا التداخل، المسلم به، بين ما هو مشروع وما هو ضروري، إن ضرورة الإجراء شرط المشروعية، إن مما لا شك فيه أن التنفيذ الإرادي للأمر الإداري أو التشريعي وانعدام التحدي، والمقاومة يجعلان من غير القانوني، استخدام طريقة

¹ - قد يكون مما يؤسف له أن عبارة (الضرورة) مما يوحي - فيما نحن بصددنا باصطلاح (حالة الضرورة)، ولذلك اقترح البعض استخدام تعبير (المنفعة *utilité*) - وقد يكون هذا التعبير أكثر ملائمة للمعنى ولكنه تعبير خال من القوة والتأثير.

التنفيذ الجبري لأن الإكراه يصبح في هذه الحالة عاري عن كل فائدة، وبالمثل فإنه في كل مرة تتوفر فيها لجهة الإدارة وسيلة قانونية تمكنها من القضاء على مقاومة الأفراد أو ردعها، فإن استعمال القوة يكون غير لازم، ومن ثم غير قانوني، ولقد عمل القضاء على توسيع مدى هذا الشرط الخاص بعدم وجود الأسلوب القانوني فقد كان التفكير الأول في هذا الشرط يتعلق بعدم وجود الجزاءات الجنائية ثم امتد بعد ذلك إلى عدم وجود الجزاءات القضائية المدنية وأخيراً امتد أيضاً إلى عدم وجود الجزاءات الإدارية.

طبيعة امتياز التنفيذ الجبري:

تلك هي الشروط الخاصة بالتنفيذ الجبري ويجب الاعتراف بأنها إذا كانت تؤيد، بحكم الواقع وجود هذا النوع من التنفيذ، فإنها تحصره في حدود ضيقة، ولكن ماهي طبيعة هذا التنفيذ؟، هل يجب أن نرى فيه مزاولة الإدارة لاختصاص قانوني؟، هذا بطبيعة الحال غير ممكن مادام المفروض أنه تنفيذ جبري لم يصدر بتقريره أي نص تشريعي، ويبدو أن هذه هي اللحظة التي يجب أن نذكر فيها بالتعريف الذي أورده "روميو" حيث قال: ((أنه وسيلة جرت بها التجربة لها ما يبررها قانونياً...))، وهذا التعريف يوحي لنا بفكرتين، فمن وجهة نظر التاريخية يعتبر التنفيذ الجبري امتياز طبيعي (للسلطة) ويرتبط بجوهرها نفسه، ولقد كان له من ثم، نفس خط هذه الفكرة (السلطة ومصيرها) إذ عمدت الدولة القانونية إلى إخضاعهما السلطة والتنفيذ الجبري لضوابط المشروعية بطريقة تضطرد مع الأيام دقة وإحكاماً.

وهكذا نرى أن "هوريو" كان على حق تماماً في هذه الخصوصية: فالأمر يتعلق إذأً بمبدأ طبيعي مندمج في القانون، ومنظم بواسطته خلافاً لما يذهب إليه فريق من

الفقه المعاصر¹، أما نهاية التعريف الذي أورده روميو عند عدم وجود وسائل أخرى بناء على ضرورة ضمان إطاعة القانون، فإنها تشير بالتحديد، مسألة تنفيذ التنظيم الجبري وخصوصاً تلك الحدود الضيقة التي ينحصر بها، فالتنفيذ الجبري في نظر روميو هو إذاً ضروري لكنه استثنائي ومن ثم فلا يمكن القول بأنه (امتياز عام) ما دام هذا التعبير لا يفي أن كل القرارات يمكن أن تكون محلاً له.

إن هذا الامتياز العام لم يعد له وجود، إنه لم يعد سوى مجرد شاهد على فترة مضت وانقضت هي (فترة المشيئة الكريمة) للدولة البوليسية ومع ذلك فإن امتياز التنفيذ الجبري (حتى مع تحديده على الوجه المتقدم واعتباره حالة استثنائية) يكون عنصراً جوهرياً في بيان أبعاد القرار الإداري أن الإدارة لا تلجأ عادة إلى تنفيذ قراراتها بواسطة القوة والقهر، ولكن هذا لا يمنع من أن تستطيع ذلك أحياناً، وأنها تفعل ذلك بالفعل، إن سلطة الإدارة تمتد إلى هذا التنفيذ، وإنكار هذه الحقيقة أو محاولة الشك في شرعيتها، هو عبث غير واقعي، يبرر عادة عن طريق فهم مسرف في شرعية الإدارة.

إن هذا الامتياز الذي يعترف به القانون لا تملكه الإدارة، إلا في حدود الحاجة إليه، فالضرورة تقدر بقدرها، وإذا كنا نوافق "فالين" في نظرته إليه باعتباره (الملجأ

¹ - نعني بذلك الدكتور شينو، رسالته السالفة الذكر، ص 66 وما بعدها، فهذا الكاتب يماثل التنفيذ الجبري بالدفاع الشرعي الذي يصفه بأنه (اختصاص منظم تنظيمياً ضيقاً) ويبدو أن استخدام تعبير (الاختصاص) هنا، هو خطأ لفظي من جانبه، إذ المعروف أن الدفاع الشرعي يقابل، فيما يتعلق بالفرد وبالمجموع أيضاً، غريزة حب البقاء، وهذه الغريزة سابقة على القانون وخارجة عنه، والقانون إنما يعتبرها لأنه لا يستطيع إنكارها وهو ينظمها حتى يستطيع مراقبة استخدامها، ولكي يحول دون الإسراف في استخدامها.

الأخير)¹، فإنه يجب أن نعترف أيضاً بأن الأسباب التي تدعو إلى استخدام هذا الأسلوب هي أسباب صحيحة، لذلك كان القول بأن هذا الأسلوب هو مجرد مخرج للوصول إلى نوع من الصحة التي هي محل شك في نظر الكاتب²، هو قول في رأينا مجاف للحقيقة لأن الصحة لا تتجزأ، فإما أن توجد وإما أن لا توجد أننا نسلم مع "بارتلمي"، بأن الالتجاء إلى القاضي هو الشكل (المحقق للسلام) وأن التعبير المنفرد عن الإرادة متبوعاً بالإكراه بأخذ مظهر الاعتداء الذي يؤذي الضمير القانوني الحديث.

ولكننا مع ذلك نرى إن إفساد أثر أوامر القانون ونواهيه يكون اعتداء أكثر خطورة من السابق، حيث أنه يعرض حياة المجتمع نفسها للهلاك، وهكذا نرى أن المبدأ المفسر والمبرر لاستخدام الجبر والاكراه، إنما يكمن في نهاية الأمر، في المنطق الداخلي للنظام القانوني نفسه، فالتنفيذ الجبري هو من مقتضيات المنطق الداخلي للتنظيم القانوني أن وظيفة الإدارة تنفيذ القاعدة القانونية العامة المجردة على الحالات الفردية المادية، هناك قرينة بمشروعية القرارات التي تتخذها هذه السلطة للقيام بتلك المهمة، أي بمطابقة القرارات الإدارية لحكم تلك القاعدة المجردة ومن ثم فإنه لا يقبل من أحد الامتناع عن تنفيذ هذه القرارات إذا المفروض من أنها مطابقة للقانون، وطاعة القانون واجبة فإذا تحدى أحد الأفراد القرار الإداري، المنفذ للقانون ولم تجد الإدارة وسيلة تحمله بها على الطاعة سوى استخدام القوة (لا كراهة على احترام حكم القانون المفروض أن قرارها يحدده في هذه الحالة الفردية)، فلا شك أن يكون من التعامل أن نحرّمها من ذلك خاصة وأن الطعن في مشروعية القرار الذي يتم التنفيذ بمقتضاه وإن كان لا يوقف

¹ - مجموعة القضايا الكبرى لمجلس الدولة الفرنسي، ص 44.

² - د. شنيو: رسالته السالفة، ص 86، ص 101.

التفويض الجبري إلا أنه مع ذلك يتم تحت مسؤولية الإدارة، بحيث تلزم بالتعويض عن كل ضرر ينجم عنه إذا ثبتت صحة ادعاءات المنفذ عليه، حاصل القول إن التفويض الجبري هو من مقتضيات المنطق الداخلي للنظام القانوني، ومن ثم فهو مستقل تماماً عن كل فهم خاص (لفكرة الدولة) وما يتفرع عنها من الأفكار السياسية كفكرة (المرفق العام) أو (السلطة العامة) مثلاً أن التفويض الجبري وقد ثبت بذلك تجرده من كل طابع سياسي، يفلت من كل كافة الانتقادات التي وجهت إلى نظرية العميد "هوريو" في هذا الصدد¹، أن التفويض الجبري لا يخرج عن كونه مجرد ترجمة، في عالم القانون، لذلك المبدأ المسلّم به المتعلق بضرورة تقديم الكل على الجزء هذا فضلاً عن أن تقديم مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد هو شرط جوهري لتحقيق سلامة الجماعة، ومن ثم لإمكانية تحقيق سلامة هذا الفرد نفسه.

¹ - د . عادل سيد فهميم: القوة التنفيذية للقرار الإداري، صفحة 147.



السيرة الذاتية

الدكتور برهان خليل زريق

ولد في محافظة اللاذقية - قضاء الحفة- قرية الجنكيل (القادسية حالياً)، 1933.
المؤهلات العلمية:

- الثانوية العامة الفرع العلمي - ثانوية البنين (جول جمال) اللاذقية عام 1951.
- إجازة في الآداب - قسم اللغة العربية وعلومها - جامعة دمشق عام 1958.
- إجازة في الحقوق - جامعة حلب عام 1965.
- ماجستير في القانون الإداري من كلية الحقوق جامعة القاهرة عام 1970.
- دكتوراه في الحقوق - جامعة المنصورة عام 1984.

العمل المهني:

- التدريس في ثانويات محافظة اللاذقية عامي 1952-1953.
- العمل في المديرية العامة للتبغ والتبناك حتى عام 1975.
- العمل في مهنة المحاماة من بداية عام 1976 حتى آذار 2007.

النشاط المجتمعي:

- عضو في الاتحاد الاشتراكي فرع سوريا حتى عام 1975.
- عضو نقابة المحامين حتى عام 2007.
- عضو المؤتمر القومي العربي حتى وفاته 2015.
- شارك في العديد من الندوات والمؤتمرات أبرزها ندوة الوقف التي أقامها مركز دراسات الوحدة العربية في بيروت عام 2002.
- ✓ تم الاستعانة بخدمات محرك البحث Google لتدقيق وتصويب أسماء المراجع والمؤلفين، وبعض محتويات هذا المؤلف بسبب رحيل الكاتب قبل النشر، فالشكر كل الشكر للقاتمين على هذا المحرك للخدمات الجليلة التي تقدم للإنسانية.

محتوى الكتاب

- 5..... مقدمة عامة
- 7..... البحث الأول: نظرة عامة طرق الطعن بالأحكام الإدارية في مصر
- 19..... البحث الثاني: شروط قبول الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا
- 19..... الفرع الأول: الأحكام التي يجوز الطعن فيها .
- 27..... الفرع الثاني: الصفة في رفع الطعن
- 37..... الفرع الثالث: ميعاد الطعن
- 45..... البحث الثالث: إجراءات رفع الطعن
- 53..... البحث الرابع: أسباب الطعن
- 65..... الفرع الأول: مخالفة القانون
- 73..... الفرع الثاني: وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم

- الفرع الثالث: صدور الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه ...85
- الفرع الرابع: أثر الطعن في وقف تنفيذ الحكم89
- الفرع الخامس: أنواع الحجية97
- الفرع السادس: نسبية حجية أحكام الإلغاء في القضاء99
- البحث الخامس: في مدى احترام المحكمة العليا للقواعد العامة113
- الفرع الأول: شروط الطعن بالنسبة للطاعن115
- الفرع الثاني: شروط المطعون فيه123
- الفرع الثالث: شروط الشكل والمدة143
- البحث السادس: في مدى تقيدها بأحوال الطعن وقيودها149
- الفرع الأول: بالنسبة لأثر الطعن173
- الفرع الثاني: الأسباب الجديدة177
- الفرع الثالث: في القانون الخاص185
- البحث السابع: في طبيعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا203

- 205..... الفرع الأول: المحكمة الإدارية العليا محكمة موضوع
- 213..... الفرع الثاني: المحكمة الإدارية العليا كمحكمة استئناف
- 217..... الفرع الثالث: المحكمة الإدارية العليا كمحكمة تأديبية
- 231..... الفرع الرابع: المحكمة العليا كمحكمة أول درجة
- 243..... الفرع الخامس: المحكمة الإدارية العليا محكمة آخر درجة
- 247..... خاتمة البحث
- 253..... البحث الثامن: طرق الطعن بالأحكام الإدارية في مصر وسورية
- 257..... تمهيد توطئة
- 261..... الفرع الأول: بيان أنواع وتقسيمات القرار الإداري النهائي أو التنفيذي
- 275..... البحث التاسع: ضمان الأفراد في مواجهة التنفيذ المباشر غير القانوني