

العدد السادس ٢٠٢١ م

مجلة

جامعة جنوب الوادي

الدولية للدراسات القانونية

أحكام الدفع بعدم القبول في مجال طلبات

أعضاء الهيئات القضائية أمام قضاء مجلس الدولة

إعداد

د/ خضر محمد عبدالرحيم

مدرس - قسم القانون الإداري و الدستوري

كلية الحقوق - جامعة أسيوط

ملخص البحث

يعد الدفع بعدم القبول من الموضوعات ذات الأهمية البالغة نظراً لقصور النصوص التشريعية التي تحكم هذا النوع من الدفوع؛ فالمشرع لم يوليّه عناية خاصة شأنه شأن الدفوع الشكلية والموضوعية. وتزداد أهمية دراسة الأحكام المتعلقة بالدفع بعدم القبول، عندما يتعلق الأمر بطلبات أعضاء الهيئات القضائية؛ لما لتلك الطلبات من خصوصية أدت إلى اختلاف بعض حالات الدفع بعدم القبول بشأنها، عن حالات الدفع بعدم القبول بشأن الدعاوى الإدارية بصفة عامة.

ولقد حاولنا من خلال تلك الدراسة الإلمام بكافة الجوانب المتعلقة بهذا الدفع؛ بداية من الوقوف على ماهية الدفع بعدم القبول وأوجه الاختلاف بينه وبين غيره من الدفوع في المطلب التمهيدي، مروراً بالشروط الإجرائية والموضوعية اللازم توافرها لقبول الطلبات المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة والتي يترتب على تخلفها أو أي منها القضاء بعدم قبول الطلب، في المبحثين الأول والثاني. وانتهاءً ببيان الطبيعة القانونية لهذا الدفع والآراء الفقهية المتباينة بشأن تلك الطبيعة، والآثار القانونية المترتبة على الحكم بعدم القبول، سواء فيما يتعلق بالإجراءات التي تمت في الدعوى، أو بمدى استفاد ولاية المحكمة التي أصدرت ذلك الحكم ومدى تأثير ذلك على سلطة محكمة الطعن في الفصل في موضوع الدعوى إذا ما انتهت إلى إلغاء الحكم الصادر بعدم قبول الدفع من محكمة أول درجة.

وفي الختام أوردنا ملخصاً لتلك الدراسة، وما أفرزته من نتائج وإشكاليات متعلقة بهذا الدفع، والتوصيات التي نراها من وجهة نظرنا كافية لمعالجة تلك الإشكاليات.

Summary

The defense of non-acceptance is a very important issue due to the shortcomings of the legislative texts that govern this type of defense. The legislator did not pay special attention to it, as did the formal and objective defenses. The study of judgments relating to the defense of non-acceptance becomes even more important when it comes to requests from members of judicial bodies; Because of the specificity of these requests, which led to different cases of non-acceptance in some cases, from cases of non-acceptance of administrative cases in general.

We have tried, through that study, to become familiar with all aspects related to this payment; Starting with the identification of the nature of the defense of non-acceptance and the differences between it and other defenses in the preliminary request, passing through the procedural and objective conditions necessary to accept requests related to members of judicial bodies set up before the judiciary of the State Council, whose failure or any of them results in the non-acceptance of the request, in the two sections. the first and the second. And concluding with a statement of the legal nature of this defense and the differing jurisprudential opinions regarding that nature, and the legal implications of the ruling of non-acceptance, whether with regard to the procedures that took place in the case, or the extent to which the jurisdiction of the court that issued that ruling has been exhausted and the extent of its impact on the authority of the appeals court to decide on the issue The case, if it ends with the annulment of the judgment of non-acceptance of payment by the Court of First Instance.

In conclusion, we provided a summary of that study, the results and problems related to this payment, and the recommendations that we see from our point of view are sufficient to address these problems.

المقدمة

لا ريب أن اضطلاع الإدارة بواجب تسيير المرافق العامة وقيامها بدورها المرسوم في أعمال وجه المصلحة العامة، يستدعي أن يكون لديها من الأدوات القانونية التي تمكنها من القيام بمهامها على الوجه الأمثل، والتي عادة ما تكون في شكل قرارات إدارية تتولى إصدارها في إطار من سلطتها التقديرية.

بيد أن السلطة التقديرية لجهة الإدارة لا تتمتع فيها بحصانة مطلقة؛ وإنما عادة ما يكون هذا التقدير مستظلاً بتوجيه تشريعي تتولى الأحكام القضائية تحديد إطاره وضوابطه؛ بما يعنيه من أن حرية التقدير التي تتمتع بها السلطة الإدارية فيما تقوم به من أعمال أو ما يصدر عنها من تصرفات إنما تخضع لمبدأ المشروعية وسيادة القانون؛ ذلك أن سلطة الحكم الديمقراطي، التي تقوم على أساس من الرضا والمشاركة الشعبية، سلطة قانونية بالأساس، تدور في إطار من القواعد القانونية التي لا تملك الدولة تجاوزها^(١).

ولما كان الشارع الدستوري قد وسد بمحاكم مجلس الدولة على اختلاف أنواعها ودرجاتها مهمة الفصل في المنازعات الإدارية^(٢)، لذا فإن الاختصاص بنظر الطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية ينعقد بحسب الأصل لقضاء مجلس الدولة. وتأكيداً على المؤكّد أفرد المشرع نص المادة (١٠٤)^(٣) من قانون مجلس الدولة الحالي،

^١ د. محمد عادل سليمان، مقال بعنوان "التوسع في الصفة لقبول دعوى الإلغاء في مصر"، منشور بمجلة المفكرة القانونية، لبنان، العدد ٣٨، أبريل ٢٠١٦م.

^٢ حيث عقد الدستور المصري السابق -الصادر عام ١٩٧١م- الاختصاص العام بنظر المنازعات الإدارية لمجلس الدولة بموجب نص المادة ١٧٢ منه والتي قضت بأن: "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى". أما الدستور الحالي الصادر عام ٢٠١٤م، فقد اختص مجلس الدولة دون غيره بمهمة الفصل في المنازعات الإدارية حيث قضت المادة ١٩٠ منه بأن: "مجلس الدولة جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل في المنازعات الإدارية، ومنازعات التنفيذ المتعلقة بجميع أحكامه، كما يختص بالفصل في الدعاوى والطعون التأديبية.....".

^٣ إذ تنص المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م على أن: "تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم وذلك عدا النقل والندب متى كان مبنى الطلب عيباً في

والمادة (٤٠ مكرر - ١)^(١) من قانون إعادة تنظيم النيابة الإدارية، والمادة (٢٥ مكرر)^(٢) من قانون هيئة قضايا الدولة، قاضياً باختصاص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا^(٣) بنظر طلبات أعضاء مجلس الدولة والنيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة على الترتيب.

ومع ذلك ورغم أن طلبات رجال القضاء والنيابة العامة تندرج بحسب الأصل تحت لواء المنازعات الإدارية التي يعقد الاختصاص بنظرها للقضاء الإداري، إلا أن الشارع

الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة. كما تختص الدائرة المذكورة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات. وتختص أيضاً دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال مجلس الدولة أو لورثتهم.....".

١- تنص المادة ٤٠ مكرر - ١ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨م بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية المضافة بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩م على أن: "تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها أعضاء النيابة الإدارية بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم متى كان مبنى الطلب عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة. كما تختص الدائرة المذكورة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات. وتختص أيضاً دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لأعضاء النيابة الإدارية أو لورثتهم ولا تحصل رسوم على هذه الطلبات".

٢- تقضي المادة ٢٥ مكرر من قانون هيئة قضايا الدولة المضافة بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م بأن: "تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا -دون غيرها- بالفصل في الطلبات التي يقدمها أعضاء هيئة قضايا الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم متى كان مبنى الطلب عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة. كما تختص الدائرة المذكورة -دون غيرها- بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات. وتختص أيضاً -دون غيرها- بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لأعضاء هيئة قضايا الدولة أو للمستحقين عنهم. ولا تحصل رسوم على هذه الطلبات".

٣- ومما تجدر الإشارة إليه أن المحكمة الدستورية العليا قد انتهت في حكمها الصادر بجلسته ٣ من نوفمبر ٢٠١٨م في الدعوى رقم ١٢٥ لسنة ٣٥ قضائية دستورية، والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٣ من نوفمبر ٢٠١٨م إلى عدم دستورية نص المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة فيما تضمنه من قصر الاختصاص بنظر الطلبات والمنازعات المتعلقة برجال مجلس الدولة على درجة واحدة. كما قضت بحكمها الصادر بجلسته ٦ من فبراير ٢٠٢١م في الدعوى رقم ٨٢ لسنة ٤١ قضائية دستورية بعدم دستورية المادة ٢٥ مكرر من قانون هيئة قضايا الدولة، ومن ثم بات الاختصاص بنظر تلك الطلبات معقوداً لمحكمة القضاء الإداري باعتبارها صاحبة الاختصاص العام بنظر المنازعات الإدارية إلا ما استثني بنص خاص.

الدستوري - ولا اعتبارات قدرها^(١) - أورد لها حكماً خاصاً؛ حيث عهد بالقضاء العادي مهمة نظر تلك الطلبات^(٢).

كما عهد بالمحكمة الدستورية العليا مهمة الفصل في الطلبات المتعلقة بشؤون أعضائها^(٣) وعليه يمكن القول أن الاختصاص بنظر طلبات أعضاء الهيئات القضائية ليس حكراً على قضاء مجلس الدولة وإنما تم توزيعه من قبل الشارع الأساس بين القضاء الإداري والعادي والدستوري، حيث تتولى كل جهة مهمة الفصل في المنازعات المتعلقة بالشؤون

^١ - ولقد تصدت المحكمة الدستورية العليا لبيان هذا المعنى في غير موضع من أحكامها، منها الحكم الصادر في الدعوى رقم ٥ لسنة ١٥ قضائية تنازع بجلسة 17 من ديسمبر ١٩٩٤م؛ حيث قضت بأن اختصاص الدوائر المدنية والتجارية لمحكمة النقض دون غيرها وفقاً لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم لا يعدو أن يكون استثناءً من أصل خضوع المنازعات الإدارية جميعها للولاية التي عقدها الدستور لمحاكم مجلس الدولة، وهو استثناءً تقرر لمصلحة جوهرية لها اعتبارها بحسبان أن الدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض أكثر خبرة ودراية بأوضاع القضاء العادي وشؤون أعضائها وأولى بالفصل في منازعاتهم.

^٢ - وحرى بالذکر في هذا الصدد أن الدستور السابق - الصادر عام ١٩٧١م - لم يكن يتضمن نصاً يمنح الاختصاص بنظر طلبات رجال القضاء والنيابة العامة للقضاء العادي، وإنما عهد المشرع العادي - في حينه - بتلك الطلبات إلى الدوائر المدنية والتجارية لمحكمة النقض استناداً إلى سلطته في تنظيم الجهات القضائية وبيان اختصاصاتها الممنوحة له بموجب نص المادة ١٦٧ من ذلك الدستور، وإن كان هذا النص قد أصابه التعديل بموجب القانون رقم ١٤٢ لسنة ٢٠٠٦م وانتقل هذا الاختصاص إلى الدوائر المدنية لمحكمة استئناف القاهرة. أما في ظل الدستور الحالي الصادر عام ٢٠١٤م فقد بات النص التشريعي الوارد بالمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية والقاضي باختصاص القضاء العادي بنظر الطلبات المتعلقة بشؤون رجال القضاء والنيابة العامة يستمد أساسه من الدستور ذاته؛ إذا قضت المادة ١٨٨ من الدستور الحالي بأن: "يختص القضاء بالفصل في كافة المنازعات والجرائم، عدا ما تختص به جهة قضائية أخرى، ويفصل دون غيره في المنازعات المتعلقة بشؤون أعضائه، ويدير شؤون مجلس أعلى ينظم القانون تشكيله واختصاصاته".

^٣ - فقد قضت المادة ١٩٢ من الدستور الحالي بأن: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين، واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشؤون أعضائها.....". والمادة ١٦ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م قضت بأن: "تختص المحكمة دون غيرها بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتببات والمكافآت والمعاشات بالنسبة لأعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم. كما تختص بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم وكذلك طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات....".

الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية التي تدخل في نطاق اختصاصها وفقاً لأحكام الدستور والقانون^(١).

وإذا كانت الرقابة القضائية على أعمال وتصرفات الإدارة لا تتم بصورة تلقائية، وإنما يستلزم المشرع لاستنهاض ولاية القاضي في نظر النزاع تحريك الدعوى القضائية من قبل صاحب الشأن - وفقاً لشروط وإجراءات يتولى القانون تحديدها-؛ باعتبار أن الدعوى هي الوسيلة التي يمكن من خلالها ولوج سبيل القضاء، والمطالبة بالحماية القضائية في مواجهة السلطة الإدارية، فإن المشرع -وفي المقابل- قد منح الإدارة (المدعى عليه) حق الدفاع عن نفسها فيما قد يثار في مواجهتها من ادعاءات من خلال إبداء الدفع كضمانة أساسية لتحقيق التوازن بين طرفي الدعوى. فإذا كان الادعاء يتمثل في حق صاحب الشأن في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه عن طريق رفع الدعوى، فإن الدفاع يتمثل في حق المدعى عليه في تقديم الدفع التي من شأنها دحض تلك الادعاءات^(٢).

بيد أن الدفع التي يملكها المدعى عليه في مواجهة خصمه ليست ذات طبيعة واحدة وإنما تختلف فيما بينها من حيث المضمون والأثر، فيكون للمدعى عليه المفاضلة والاختيار من بينها على النحو الذي يتلاءم ومركزه القانوني في الدعوى، ويحقق له الفائدة العملية التي يتغياها من طرح تلك الدفع.

فإذا تبين للمدعى عليه أن الدعوى المقامة في مواجهته قد شابها خللٌ من الناحية الشكلية، كان له أن يثير من الدفع التي توجه إلى إجراءات الدعوى من أجل عرقلة سير الخصومة دون التعرض لذات الحق المدعى به، والتي يطلق عليها الدفع الشكلية. أما إذا

^١ - تجدر الإشارة إلى أننا سوف نقصر نطاق البحث على الطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة والمتمثلة في طلبات رجال مجلس الدولة والنيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة، دون غيرها من الطلبات المقامة أمام القضاء العادي أو القضاء الدستوري؛ كي لا تتراعى أطراف البحث من ناحية، وحتى يمكن الوقوف على المبادئ التي التزمها قضاء مجلس الدولة بشأن تلك الطائفة من الطلبات من ناحية أخرى.

^٢ - ومما وجب التنويه إليه أنه وإن كانت الدفع عادة -أو غالباً- ما تكون الوسيلة التي يملكها المدعى عليه للرد على طلبات المدعي، إلا أنها ليست حكراً على المدعى عليه، بل يجوز إبداء الدفع من جانب المدعي أيضاً إذا وقف موقف الدفاع عن نفسه، في حالة ما إذا لجأ المدعى عليه إلى وسائل الهجوم.

كان الخلل متعلقاً بالحق موضوع الدعوى كإنكار وجوده أو المنازعة فيه، فإنه والحال هذه يكون للمدعى عليه أن يثير من الدفع التي لا تنصب على الشكل أو الإجراءات وإنما على مضمون الدعوى ذاتها والتي يترتب على قبولها رفض الطلب محل الدعوى كلية أو في بعض منه، وهذا النوع من الدفع يطلق عليه الدفع الموضوعية.

بل إن هناك نوع ثالث من الدفع يطلق عليه "الدفع بعدم القبول" لا يوجه إلى إجراءات الدعوى أو إلى الحق موضوع الدعوى وإنما يوجه إلى سلطة المدعي ذاته في الالتجاء إلى القضاء، بحيث يكون الهدف منه منع المحكمة ابتداءً من نظر الدعوى أو الفصل فيها.

ومن بين الدفع الثلاثة آنفة البيان اخترنا النوع الأخير منها وهو الدفع بعدم القبول ليكون محور دراستنا في هذا البحث من خلال التصدي لأحكام هذا الدفع في مجال طلبات أعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة، والتي تنحصر في طلبات رجال مجلس الدولة والنيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة، على اعتبار أن الدعاوى المتعلقة برجال القضاء والنيابة العامة أو تلك المتعلقة بأعضاء المحكمة الدستورية العليا إنما ينعقد الاختصاص بنظرها للقضاء العادي والمحكمة الدستورية العليا وبالتالي تخرج عن نطاق اختصاص القضاء الإداري كما سلف البيان.

أهمية البحث:

لما كانت الأحكام المتعلقة بالدفع بعدم القبول لم تتل رعاية خاصة من قبل المشرع على النحو الذي يتناسب مع أهميته في دعاوى القضائية على وجه العموم والطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية على وجه التخصيص، فضلاً عن ما تتسم به أحكام هذا الدفع في طلبات أعضاء الهيئات القضائية من الخصوصية والتميز عن تلكم الأحكام المتعلقة به في غيرها من الدعاوى؛ نظراً لما تطلبه المشرع فيها من شروط إجرائية وموضوعية خاصة، يلزم توافرها ابتداءً لقبول الطلب، وما أفرزته الاجتهادات القضائية من مبادئ أرادت بها التخفيف من آثار هذا الدفع. لذا كان علينا أن نرفع الغطاء عن أحكام هذا النوع من الدفع في مجال طلبات رجال مجلس الدولة والنيابة

الإدارية وهيئة قضايا الدولة المتعلقة بشؤونهم الوظيفية على ضوء التشريعات السارية والاجتهادات القضائية لمجلس الدولة المصري.

منهج البحث:

رغبة منا في الوقوف على القواعد والأحكام التي تناولتها النصوص التشريعية وأفرزتها الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة، بشأن الدفع بعدم القبول وحالاته، وصولاً إلى وضع إطارٍ عامٍ تدور في فلكه أحكام الدفع بعدم القبول في مجال طلبات أعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة، آثرنا الاستناد إلى المنهج التحليلي من خلال تناول النصوص القانونية النازمة لهذا النوع من الدفوع بالشرح والتحليل، سواء أكانت واردة في قانون مجلس الدولة أو قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية أو في قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره الشريعة العامة التي يمكن اللجوء إليها إذا ما أعوزنا النص. مع اتباع المنهج التطبيقي من خلال التصدي للأحكام القضائية الصادرة عن قضاء مجلس الدولة في هذا الشأن، والمنهج التأصيلي والمتمثل في جمع شتات تلك الجزئيات أو التفصيلات وصولاً إلى القواعد أو المبادئ الكلية التي تحكم هذا النوع من الدفوع بغية تكوين هيكل عام تتضوي تحت لوائه تلك الأحكام.

خطة البحث:

في سبيل التصدي لأحكام الدفع بعدم القبول في مجال طلبات أعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة، آثرنا تناول هذا الموضوع من خلال تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث نتناول في الأول منها الشروط الإجرائية اللازمة لقبول تلك الطلبات ابتداءً، وفي الثاني الشروط الموضوعية التي تطلبها المشرع لقبول تلك الطلبات والتي يترتب على تخلف أي من هذه أو تلك القضاء بعدم قبول الدعوى^(١)، على أن يدور

^١ - تجدر الإشارة إلى أننا آثرنا تقسيم الشروط اللازمة لقبول طلبات أعضاء الهيئات القضائية إلى شروط إجرائية وأخرى موضوعية - على خلاف ما جرى عليه الفقه من تقسيم شروط قبول الدعوى إلى شروط عامة وأخرى خاصة - استناداً إلى مضمون الحكم الصادر عن الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض والذي اجتهدت فيه المحكمة للوصول إلى وضع تعريف للدفع بعدم القبول، فجعلت من توافر الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى شروط موضوعية يترتب على انتفاؤها أو أي منها الحكم

الحديث في المبحث الثالث والأخير حول الأحكام المتعلقة بهذا الدفع من خلال بيان طبيعته القانونية والآثار المترتبة على الحكم بصحته، مستهلين تلك الدراسة بمطلب تمهيدي نتناول فيه ماهية الدفع بعدم القبول؛ عن طريق التصدي لمفهوم هذا الدفع وما يتميز به من اختلافات جوهرية عن غيره من الدفع.

وعليه يمكن القول بأن خطة البحث تدور في إطار النقاط الآتية:

مبحث تمهيدي: ماهية الدفع بعدم القبول

المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم القبول.

المطلب الثاني: التمييز بين الدفع بعدم القبول وغيره من الدفع.

المبحث الأول: الشروط الإجرائية اللازم توافرها ابتداءً لقبول الطلب

المطلب الأول: التظلم من القرار قبل عرض النزاع على القضاء في الحالات الوجوبية.

المطلب الثاني: عرض الأمر على لجنة فض المنازعات.

المطلب الثالث: استيفاء توقيع الطلب من الشخص الذي حدده القانون.

المطلب الرابع: تقديم الطلب إلى المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المحددة.

بعدم القبول، أما ما عداها من إجراءات أوجب القانون اتخاذها فإنها تمثل من وجهة نظرها شروطاً شكلية؛ حيث جاء في حيثيات حكمها أنه: (ولئن كان المشرع لم يضع تعريفاً للدفع بعدم القبول تقديراً منه لصعوبة فرض تحديد جامع مانع له -على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات السابق في صدد المادة ١٤٢ منه المقابلة للمادة ١١٥ من القانون القائم-، إلا أنه وعلى ضوء ما جاء بتلك المذكرة من أنه الدفع الذي يرمي إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماح الدعوى وهي الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقاً مستقلاً عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره، كإعدام الحق في الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيه أو لانقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها، فإنه حيث يتعلق الأمر بإجراء أوجب القانون اتخاذها وحتى تستقيم الدعوى فإن الدفع المبني على تخلف هذا الإجراء يعد دفعاً شكلياً ويخرج عن نطاق الدفع بعدم القبول متى انتفت صلتها بالصفة أو المصلحة في الدعوى أو بالحق في رفعها، وذلك دون اعتداد بالتسمية التي تطلق عليه لأن العبرة في تكييف الدفع هي بحقيقة جوهره وممرماه). حكم محكمة النقض في الطعن رقم ١٨ لسنة ٥٠ قضائية (هيئة عامة) الصادر بجلسة ٨ من فبراير ١٩٨٩م، مكتب فني ٣٦ جزء ١، ص ٧.

المبحث الثاني: الشروط الموضوعية اللازم توافرها ابتداءً لقبول الطلب.

المطلب الأول: شرط الصفة.

المطلب الثاني: شرط المصلحة.

المطلب الثالث: توافر وصف القرار الإداري فيما يتعلق بطلبات الإلغاء.

المطلب الرابع: عدم سقوط الحق في الدعوى لانتهاء الميعاد.

المطلب الخامس: عدم سبق الفصل في الدعوى.

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول والآثار المترتبة على صحة هذا الدفع

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول.

المطلب الثاني: الآثار القانونية الناجمة عن الحكم بصحة الدفع بعدم القبول.

مبحث تمهيدي

ماهية الدفع بعدم القبول

الدفع لغة: يشمل عدة معاني منها الإزالة بقوة، يُقال دفع الشيء أي محاه بقوة^(١)، ويقال دفع القول أي رده بالحجة، ومنه قوله تعالى: (وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ)^(٢).

أما اصطلاحاً فيعرف الدفع -بصفة عامة- بأنه الوسيلة القانونية التي يستعين بها المدعى عليه ليعقب على دعوى المدعي، بقصد دفع الحكم عليه بما يدعيه الخصم، سواء تعلقت تلك الوسيلة بالخصومة القضائية ذاتها أو ببعض إجراءاتها أو كانت موجهة إلى أصل الحق فيها.

^١ - المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، طبعة ١٩٨٠م، ص ٢٣.

^٢ - سورة البقرة جزء من الآية ٢٥١.

أو كما عرفه بعض الفقه بأنه: اصطلاح يطلق على جميع وسائل الدفاع التي يجوز للخصم أن يستعين بها لجيب على دعوى خصمه، بقصد تفادي الحكم له بما يدعيه، سواء أكانت هذه الوسائل موجهة إلى الخصومة أو بعض إجراءاتها أو موجهة إلى أصل الحق المدعى به أو إلى سلطة الخصم في استعمال دعواه منكرًا إياها^(١).

وإذا كان هذا هو مفهوم الدفع على وجه العموم، فإن للدفع بعدم القبول خصوصيته التي تميزه عن غيره من الدفع. لذا سنتناول فيما يلي المفهوم الاصطلاحي للدفع بعدم القبول، وما يتسم به من خصائص تختلف عن الدفع الأخرى، وذلك من خلال فرعين متتالين:

المطلب الأول

مفهوم الدفع بعدم القبول

بداية تجدر الإشارة إلى أن الدفع بعدم القبول لا يوجه إلى إجراءات الخصومة كما هو الحال في الدفع الشكلية أو إلى الحق المدعى به كما هو الحال في الدفع الموضوعية، وإنما هو دفع يوجه إلى حق الخصم في رفع الدعوى ويهدف إلى منع المحكمة من النظر فيها، إما لعدم توافر أحد الشروط العامة أو الخاصة لقبول الدعوى أو لسابقة الفصل فيها أو لوجود شرط تحكيم أو غير ذلك من دفع^(٢). فهذا النوع من الدفع يمثل وسيلة توجه إلى الدعوى التي يلجأ إليها المدعي لحماية حقه، وترمي إلى إنكار الحق في إقامة الدعوى ذاتها^(٣)، وهو بذلك يثير عقبة مسبقة تُعني القاضي عن الفصل في موضوع الدعوى^(٤).

^١ - د. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفع في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ٢، بدون سنة نشر، ص ١١.

^٢ - د. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط ٢٠٠٨، ص ٢٢٨.

^٣ - د. أحمد مليجي، اختصام الغير وإدخال ضامن في الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط ٢٠٠٣، ص ٢٢٢.

^٤ - د. سيد أحمد محمود، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢٠٠٩، ص ٣٣٢.

ولقد اجتهد الفقه في وضع تعريف محدد للدفع بعدم القبول؛ حيث ذهب البعض إلى أنه دفع لا يعني به الخصم على شكل الخصومة أو موضوعها وإنما يعني به على حق المدعي في رفع الدعوى، باعتباره حق مستقل عن ذات الحق الذي تُرفع الدعوى بطلب تقريره، كالدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة أو لرفعها من غير ذي صفة أو لسبق الفصل فيها أو لرفعها بعد فوات الميعاد^(١).

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأنه الوسيلة القانونية التي يرمي بها الخصم إلى إعلان عدم جواز النظر في ادعاء خصمه لانتفاء حقه في الدعوى؛ أي لانتفاء حقه في الحصول على الحماية القضائية. أو هو وسيلة من وسائل استعمال الدعوى يطلب بها المدعى عليه من المحكمة المرفوع أمامها النزاع الامتناع عن نظر الدعوى لعدم توافر أحد شروط رفعها العامة أو الخاصة أو لوجود مانع من موانع الدعوى^(٢).

وعلى الصعيد القضائي ذهبت محكمة النقض -في محاولة منها لبيان مفهوم الدفع بعدم القبول- إلى القول بأنه ولئن كان المشرع لم يضع تعريفاً للدفع بعدم القبول تقديراً منه لصعوبة فرض تحديد جامع مانع له -وفق ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات السابق في صدد المادة ١٤٢ منه المقابلة للمادة ١١٥ من القانون القائم- إلا أنه وعلى ضوء ما جاء بتلك المذكرة، يمكن القول بأنه الدفع الذي يرمي إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى وهي الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقاً مستقلاً عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره. أما حيث يتعلق الأمر بإجراء أو جب القانون اتخاذه فإن الدفع المبني على تخلف هذا الإجراء يعد دفعاً شكلياً ويخرج عن نطاق الدفع بعدم القبول متى انتفت صلتها بالصفة أو المصلحة في الدعوى أو

١- د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية التجارية، معدلاً بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م، بدون دار نشر، ط ٢٠٠٩م، ص ١٦٢.

٢- د. نبيل إسماعيل عمر، د. أحمد خليل، د. أحمد هندي: قانون المرافعات المدنية التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط ٢٠٠٤م، ص ٣٢٥.

بالحق في رفعها، وذلك دون اعتداد بالتسمية التي تطلق عليه؛ لأن العبرة في تكييف الدفع هي بحقيقة جوهره وممرماه^(١).

والبادي من التعريف المتقدم الذي أوردته محكمة النقض بشأن الدفع بعدم القبول، أن المحكمة اقتضرت مفهوم هذا الدفع على الدفع بعدم القبول الموضوعي والذي يتعلق بالشروط الموضوعية التي يتطلبها المشرع ابتداءً لقبول الدعوى، وانتهت إلى أن كل ما تنتفي صلته بتلك الشروط الموضوعية إنما يعد دفعاً شكلياً وليس دفعاً بعدم القبول. بينما أغفلت الصورة الثانية للدفع بعدم القبول والتي يطلق عليها الدفع بعدم القبول الشكلي^(٢)، والتي تتجلى عندما لا تتوافر الشروط الإجرائية التي يتطلبها المشرع ابتداءً لقبول الدعوى؛ كالنظم المسبق في الحالات الوجوبية، وتوقيع صاحب الشأن على الطلبات المتعلقة برجال القضاء، وتحريك الدعوى أمام المحكمة المختصة وفقاً لإجراءات محددة، والتي تختلف اختلافاً جوهرياً عن الدفع الشكلي التي يتطلبها المشرع أثناء سير الدعوى.

المطلب الثاني

التمييز بين الدفع بعدم القبول وغيره من الدفع

يتسم الدفع بعدم القبول ببعض الخصائص التي تميزه عن غيره من الدفع والتي تتمثل في الآتي:

^١ - راجع في هذا المعنى حكم محكمة النقض الصادر في الطعن رقم ٣٥٤٩ لسنة ٥٨ قضائية بجلسة ١٦ من يونيو ١٩٩٣م، المكتب الفني - مدني، الجزء الثاني، السنة ٤٤، ص ٦٩٩.

^٢ - الدفع بعدم القبول الموضوعي والشكلي: الأول مرده توافر شروط الدعوى وهي الصفة والمصلحة والحق في رفعها باعتبارها حقاً مستقلاً عن الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره. أما الثاني فمرده إجراء أوجب القانون اتخاذه لاستقامة الدعوى. راجع في هذا المعنى حكم محكمة النقض الصادر في الطعن رقم قم ١٠٣٢٤ لسنة ٧٩ قضائية - الدوائر التجارية بجلسة ٢٨ من مارس ٢٠١٩م.

أولاً: الدفع بعدم القبول وسيلة ترمي إلى إنكار وجود الدعوى أساساً:

فالدفع بعدم القبول يوجه إلى الوسيلة التي يحمي بها الخصم حقه وهي الدعوى فيصيبها بالشلل، ومن ثم عدم قدرة المدعي على المطالبة بحقه، على خلاف الدفع الشكلي الذي يكون موجهاً إلى الإجراءات المتبعة لمباشرة الدعوى بما يعنيه ذلك من الاعتراف بوجود الدعوى أصلاً، إلا أنها مخالفة للأوضاع التي رسمها القانون والتي كان يتعين على المدعي مباشرتها حتى تكون صحيحة. كما يختلف عن الدفع الموضوعي الذي ينصب على الحق موضوع الدعوى، دون أن يمس أصل وجود الدعوى أو إجراءات مباشرتها.

ثانياً: الدفع بعدم القبول يكون بمناسبة انعدام الشروط التي يتطلبها القانون ابتداءً لقبول الدعوى:

فهذا النوع من الدفع يتمثل في عدم توافر شرط من شروط قبول الدعوى، سواء أكانت شروطها العامة أو الخاصة، الإيجابية أو السلبية، الإجرائية أو الموضوعية. فالتشريعات عادة ما تفرض شروطاً يلزم توافرها ابتداءً لقبول الطلب أمام المحكمة، ومن ثم إذا أقام الشخص دعواه ولم تتوافر تلك الشروط المنصوص عليها، كان على المحكمة أن تقضي بعدم القبول دونما حاجة إلى بحث الشروط الشكلية التي يلزم توافرها أثناء سير الدعوى أو فحص موضوع الدعوى وبيان ما إذا كان المدعي محقاً في دعواه أم غير محق^(١).

ثالثاً: الدفع بعدم القبول يجوز إبدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى، فلا يسقط بالكلام في الموضوع:

يتفق الدفع بعدم القبول من هذه الزاوية مع الدفع الموضوعية حيث يجوز إبدائه في أية مرحلة من مراحل الدعوى ما دام باب المرافعة لا يزال مفتوحاً، إلا أنه يختلف مع الدفع الشكلي التي يجب إبدائها قبل الدخول في موضوع الدعوى وإلا سقط الحق في الدفع بها بعد ذلك؛ إذ أن سكوت صاحب الشأن عن إثارتها قبل أي دفع يعد بمثابة تنازل منه عنها.

^١ - د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ط ١٩٧٨م، ص ٢١٨.

رابعاً: يتمتع الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى بخصوصية تختلف عن الدفوع الشكلية والموضوعية فيما يتعلق بمدى استنفاد محكمة الموضوع ولايتها عند صدور هذا الحكم :

تلتزم محكمة الطعن برد الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها إذا ما قضت بإلغاء الحكم الطعين الصادر بعدم قبول الدعوى شكلاً؛ نظراً لأن محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها بصور حكمها المطعون فيه، وفي المقابل تلتزم محكمة الطعن بالفصل في موضوع الدعوى إذا ألغت الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى موضوعاً؛ لاستنفاد الأخيرة ولايتها بصور هذا الحكم.

أما فيما يخص الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى، فلا توجد قاعدة موحدة فيما يتعلق بمدى استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بنظر موضوع الدعوى عند إلغاء حكمها أمام المحكمة الأعلى؛ فهناك بعض الحالات التي يجب على محكمة الطعن إذا ما ألغت الحكم المطعون فيه- الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى- أن تعيد الدعوى مرة أخرى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها حتى لا تفوت على المدعي درجة من درجات التقاضي، بينما توجد حالات أخرى تلتزم فيها محكمة الطعن التصدي للدعوى والفصل في موضوعها إذا ما ألغت الحكم الصادر بعدم القبول دون أن تعيدها إلى محكمة أول درجة^(١).

^١ - سوف نتناول الحالات التي يجب على محكمة الطعن رد الدعوى فيها إلى محكمة أول درجة إذا قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه، والحالات الأخرى التي يتوجب على محكمة الطعن التصدي لموضوع الدعوى بعد إلغاء حكم أول درجة، وذلك في المطلب الثاني من المبحث الثالث من هذا البحث.

المبحث الأول

الشروط الإجرائية اللازم توافرها ابتداءً لقبول الطلب

يلزم لقبول طلبات أعضاء الهيئات القضائية المتعلقة بشؤونهم الوظيفية أمام قضاء مجلس الدولة، توافر عدة شروط إجرائية (شكلية)، يلتزم صاحب الشأن قبل ولوج سبيل القضاء باستيفائها حتى لا يتم الحكم بعدم القبول.

وعلى الرغم من أن النصوص التشريعية التي تضمنها قانون مجلس الدولة وغيره من القوانين الإجرائية، قد تناولت الشروط الإجرائية اللازمة لقبول تلك الطلبات ابتداءً، إلا أن هناك شروط أخرى لم تتناولها النصوص القانونية وإنما أفصحت عنها بعض الأحكام القضائية لمجلس الدولة. ومن ثم يمكن إجمال الشروط الإجرائية اللازمة لقبول طلبات أعضاء الهيئات القضائية أمام قضاء مجلس الدولة وفقاً لنصوص القانون وأحكام القضاء في أربعة شروط تتمثل في: التظلم المسبق في الحالات الوجوبية، وضرورة عرض الأمر على لجنة التوفيق المختصة، واستيفاء توقيع صاحب الشأن، فضلاً عن وجوب تقديم الطلب إلى المحكمة المختصة وفقاً لإجراءات محددة.

وفي محاولة منا لبيان تلك الشروط، والأحكام المتعلقة بها - على ضوء النصوص القانونية والأحكام القضائية لمجلس الدولة- آثرنا تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: التظلم من القرار قبل عرض النزاع على القضاء في الحالات الوجوبية.

المطلب الثاني: عرض الأمر على لجنة فض المنازعات.

المطلب الثالث: استيفاء التوقيع على الطلب من قبل صاحب الشأن.

المطلب الرابع: تقديم الطلب إلى المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المحددة.

المطلب الأول

التظلم من القرار قبل عرض النزاع على القضاء في الحالات الوجوبية

رغبة من المشرع في تحقيق نوع من العدالة الناجزة وإنهاء الخصومات في مراحلها الأولى قبل ولوج سبيل القضاء، أجاز لصاحب الشأن - بحسب الأصل - التظلم من القرارات الإدارية إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو إلى الجهات الرئاسية، أملاً في الوصول إلى حلٍ للنزاع في مرحلته التمهيدية، وتخفيفاً للعبء عن كاهل القضاء، خاصة وأن الإدارة خصم شريف لا ينبغي سوى تحقيق الصالح العام في إطار من المشروعية الإدارية^(١).

وإذا كان الأصل في التظلم الإداري أن يكون اختيارياً يجوز لصاحب الشأن اللجوء إليه ابتداءً أو سلوك سبيل القضاء مباشرة دونما التظلم، إلا أنه استثناءً من هذا الأصل استوجب المشرع في بعض القرارات التظلم منها وجوباً قبل ولوج سبيل القضاء، واعتبر هذا الإجراء شرطاً جوهرياً ولازماً لقبول الطلب بعد ذلك إذا ما التجأ صاحب الشأن إلى القضاء رافعاً دعواه.

ولقد أفصح المشرع عن هذا المعنى بموجب نص المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م والتي قضت بأن: "لا تقبل الطلبات الآتية: أ-..... ب-

^١ وهذا المعنى هو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م بشأن مجلس الدولة- الذي استحدث لأول مرة فكرة التظلم الإداري الوجوبي- حيث أشارت إلى أن الحكمة المتوخاة من التظلم الإداري بصفة عامة تتمثل في تقليل الوارد من القضايا بقدر المستطاع وتحقيق العدالة الإدارية بطريق أيسر من خلال إنهاء المنازعات في مراحلها الأولى إن رأت الإدارة أن المتظلم على حق في تظلمه، وإلا كان له أن يلجأ إلى طريق التقاضي.

الطلبات المقدمة رأساً بالطعن في القرارات الإدارية النهائية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة ١٠ وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم. وتبين إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة".

وبالرجوع إلى نص المادة (١٠) من ذات القانون نجدها تقضي بأن: "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية: (أولاً).....(ثالثاً) الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات. (رابعاً) الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي. (خامساً).....(تاسعاً) الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

والبادي من النصوص المتقدمة أن المشرع وإن كان قد أورد قيد التظلم الوجوبي- كاستثناء على القواعد العامة التي تجعل التظلم الإداري جوازيًا وليس وجوبيًا- على بعض القرارات الإدارية والمتمثلة في القرارات المتعلقة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو منح العلاوات، وتلك المتعلقة بالإحالة إلى المعاش أو الاستيداع أو الفصل بغير الطريق التأديبي وكذلك القرارات التأديبية، إلا أن الملاحظ أن هذه القرارات تستغرق من الناحية العملية جُل القرارات التي تصدرها الجهات الإدارية حال قيامها بمهامها التي تقع على عاتقها، الأمر الذي يمكن معه القول بأن قيد التظلم الوجوبي الذي أورده المشرع بموجب حكم المادة (١٢) سالفة الذكر قد خرج من نطاق الاستثناء إلى حيز العموم.

على أية حال فإن النتيجة المترتبة على وجود هذا القيد -وفق ما نطق به النص التشريعي- هي عدم قبول الطلب المقدم من صاحب الشأن أمام القضاء إذا ما سارع إلى تحريك دعواه دون سلوك سبيل التظلم أو دون انتظار رد الإدارة برفض التظلم المقدم منه صراحة أو ضمناً^(١)؛ باعتبار أن سبق التظلم أمام الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو

^١ - حيث يعد انقضاء ستين يوماً على التظلم دون رد من جهة الإدارة بمثابة رفض ضمني للتظلم، يفتح معه طريق الطعن القضائي أمام المتظلم من جديد، وهذا هو عين ما أشارت إليه المادة ٢٤ من قانون

السلطات الرئاسية لها إجراء جوهري يترتب على عدم مراعاته قبل إقامة الدعوى وجوب الحكم بعدم القبول لعدم سابقة التظلم إلى الجهة الإدارية التي حددها القانون^(١). ولا يختلف الحال كثيراً فيما يتعلق بطلبات أعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة متى كانت متعلقة بأحد القرارات المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة العاشرة؛ بحسبان أن قيد التظلم الوجوبي ينطبق على كافة القرارات التي أوردها النص التشريعي دونما النظر إلى صفة من صدرت في حقه تلك القرارات.

واتساقاً مع ما أولاه المشرع من اهتمام بشأن قيد التظلم الوجوبي وضرورة استيفائه كشرط جوهري لقبول الطلبات المتعلقة بإلغاء بعض القرارات الإدارية، وإلا كانت تلك الطلبات غير مقبولة، قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها (غير منشور) صادر بجلسة ٢٠ من فبراير ٢٠١٦م بشأن الطلب المقدم من أحد رجال مجلس الدولة -باعتبار المآل- بأن المشرع استلزم التظلم من بعض القرارات الإدارية النهائية قبل اللجوء إلى القضاء طعنًا عليها، ومن بينها القرارات الإدارية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة، وحدد ميعاد التظلم بستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو إعلان صاحب الشأن به،... واستهدف المشرع من ذلك منح الجهة الإدارية الفرصة لإعادة النظر في قراراتها غير المشروعة، احتراماً منها لمبدأ المشروعية وتقليلاً لعدد المنازعات التي تعرض على القضاء، ورتب المشرع على عدم مراعاة تلك الإجراءات والمواعيد أثراً قانونياً هو عدم قبول الدعوى. وانتهت المحكمة في هذا الحكم إلى عدم قبول الطلب المقدم لإلغاء قرار رئيس الجمهورية فيما تضمنه من تخطي الطالب في التعيين في وظيفة مندوب مساعد بمجلس

مجلس الدولة بقولها: (.... وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً ويعتبر مضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه. ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة).

^١ إلى هذا المعنى ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في الطعن رقم 3099 لسنة ٣٣ قضائية عليا الصادر بجلسة ٦ من يوليو ١٩٩١م.

الدولة حيث خلت الأوراق مما يفيد تظلم الطاعن من هذا القرار قبل إقامة طعنه المائل طبقاً لحكم المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة المشار إليه^(١).

وحرى بالذکر في هذا الصدد أنه يلزم حتى يرتب التظلم أثره، سواء فيما يتعلق باستيفاء الإجراء المطلوب قبل رفع الدعوى أو في قطع ميعاد الإلغاء، أن يتم تقديمه خلال الميعاد المقرر لتقديم طلب الإلغاء أمام القضاء؛ بمعنى أنه يجب أن يتم تقديم التظلم خلال المدة المقررة للطعن القضائي وهي السنتين يوماً^(٢) بحيث إذا تم تقديم التظلم بعد انقضاء تلك المدة بات التظلم غير ذي أثر؛ إذ أن القرار الإداري والحال هذه قد بات حصيناً ضد الإلغاء ومن ثم لا مجال للتظلم منه إدارياً أو قضائياً.

وهذا ما تواترت عليه أحكام القضاء الإداري، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأن التظلم الوجوبي أو الاختياري حتى يؤتيا أثرهما في قطع ميعاد رفع الدعوى يجب أن يقدم أيهما خلال الميعاد المقرر لا بعد هذا الميعاد أي خلال السنتين يوماً التالية لتاريخ العلم بالقرار المطعون فيه. فالتظلم الذي يقدم بعد الميعاد غير ذي أثر على الدعوى؛ لأن الميعاد قد فات فعلاً، كما يجب أن يقدم هذا التظلم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو الجهات الرئاسية لها^(٣).

وتطبيقاً لهذا الاتجاه في مجال طلبات أعضاء الهيئات القضائية قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بعدم قبول الطلب المقدم بشأن إلغاء قرار رئيس الجمهورية فيما تضمنه من تخطي الطاعن في التعيين بوظيفة مندوب مساعد؛ لعدم التظلم في الميعاد المقرر قانوناً، حيث ورد في حيثيات حكمها أنه لما كان الثابت من الأوراق أن القرارين المطعون فيهما رقمي ٧٢ لسنة ٢٠٠٠م و ٣٠٠ لسنة ٢٠٠٠م قد صدرا ونُشر

^١ - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١٥٩٠٩ لسنة ٥٦ قضائية عليا - الدائرة السابعة بجلسة ٢٠ من فبراير ٢٠١٦م.

^٢ - إذ تنص المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة على أن: "ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به....".

^٣ - إلى ما يقترب من هذا المعنى ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٤٩٩١ لسنة ٥٠ قضائية عليا- الدائرة الثانية بجلسة ٢٤ من مارس ٢٠٠٧م.

أولهما بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٣م ونُشر ثانيهما بتاريخ ٢٠٠٠/٧/٣٠م وهما من القرارات التي أوجب القانون التظلم منها ابتداءً قبل الطعن عليها بالإلغاء، ومن ثم كان يتعين على الطاعن أن يقدم تظلمه من القرارات المطعون فيهما في موعد غايته ستون يوماً من تاريخ نشرهما في الجريدة الرسمية. وإذ تظلم الطاعن من القرارات المطعون فيهما بتاريخ ٢٠٠٢/٧/٣١م بعد مرور أكثر من عامين على نشرهما بالجريدة الرسمية، فمن ثم يكون قد تظلم منهما بعد المواعيد المقررة قانوناً مما يتعين معه والحال هذه القضاء بعدم قبول الطعن شكلاً لعدم التظلم من القرارات المطعون فيهما في الميعاد^(١).

وإذا كان المشرع قد أخضع بعض المنازعات التي تكون الدولة طرفاً فيها لنظام التوفيق وفقاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م الخاص بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات الإدارية، وإذا كانت القرارات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة تخضع في كثير منها لأحكام هذا القانون، لذا كان من الطبيعي أن يلتزم صاحب الشأن الاتجاه صوب لجان التوفيق المختصة كإجراء جوهري -سوف يأتي بيانه تفصيلاً في المطلب الثاني من هذا المبحث- بغية تحقيق تسوية ودية للنزاع قبل الالتجاء إلى القضاء.

والتساؤل الذي يطرح نفسه هنا على بساط البحث والمناقشة: ماذا لو تقدم صاحب

الشأن بطلب الفرض إلى لجنة التوفيق المختصة، هل يُعني ذلك عن تقديم التظلم الوجوبي إلى الجهة الإدارية؛ على اعتبار أن الإدارة تعد ممثلة في لجنة التوفيق^(٢)، ومن ثم تكون الغاية من التظلم الإداري قد تحققت بموجب هذا الطلب؟

^١ - راجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١٢٧١٥ لسنة ٤٨ قضائية عليا -الدائرة الثانية بجلسة ٢١ من مايو ٢٠١٦م، وكذلك حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٣٧١٠ لسنة ٥٦ قضائية عليا -الدائرة الثانية بجلسة ١٦ من أبريل ٢٠١٦م.

^٢ - تنص المادة ٢ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، على أن: "تشكل اللجنة بقرار من وزير العدل، برئاسة أحد رجال القضاء أو أعضاء الهيئة القضائية السابقين من درجة مستشار على الأقل، ممن لا يشغلون وظيفة أو يمارسون مهنة، ومن ممثل للجهة الإدارية بدرجة مدير عام على الأقل أو ما يعادلها تختاره السلطة المختصة، وينضم إلى عضوية اللجنة الطرف الآخر في النزاع أو من ينوب عنه. فإذا تعدد

على الرغم من صراحة وصرامة الحكم التشريعي الوارد بموجب نص المادة (٦) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م والذي يقضي بعدم جواز قبول طلب الفسخ قبل التظلم من تلك القرارات^(١)، الأمر الذي ينبئ عن انصراف نية المشرع نحو اعتبار شرط التظلم الوجوبي من الشروط الجوهرية اللازمة لقبول دعوى إلغاء القرارات الإدارية التي نص عليها المشرع حصراً، بحيث لا يقوم اللجوء إلى لجنة التوفيق مقامها، إلا أن الاجتهادات القضائية للمحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن لم تأت على وتيرة واحدة.

فبينما تشددت المحكمة الإدارية العليا والتزمت حدود النص القانوني في بعض أحكامها انتهاءً إلى القضاء بعدم قبول الطلب المقدم من صاحب الشأن طعناً في قرار رئيس الجمهورية المتضمن تخطيه في التعيين في وظيفة معاون نيابة إدارية لعدم سابقة التظلم منه -على الرغم من تقديم الطاعن للمحكمة الإخطار الوارد إليه بالتوصية الصادرة من لجنة التوفيق بما يؤكد قيامه باللجوء إلى تلك اللجنة قبل تحريك دعواه-؛ وذلك على سند من القول بأن الطاعن قد أقام طعنه بتاريخ ٢٠/١/٢٠١٠م دون سبق التظلم من القرار المطعون فيه، وبعد ما يزيد عن خمس سنوات على صدور هذا القرار، الأمر الذي يكون معه الطاعن قد ولج باب التقاضي ضد القرار الطعين دون سابقة تظلم منه وبعد فوات المواعيد المقررة قانوناً، مما يتعين معه القضاء بعدم قبول الطعن شكلاً. وأنه لا يغير من هذا النظر تقديم الطاعن للإخطار بالتوصية الصادر من لجنة التوفيق في بعض المنازعات باللجنة رقم (٧) ومقرها ديوان عام وزارة العدل في الطلب رقم ٦٠٦ لسنة ٢٠٠٤م بجلسة ٢٦/١٢/٢٠٠٤م، ذلك أن المقرر أن اللجوء إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات لا يُغني عن وجوب التظلم من القرار المطعون فيه، وفقاً لحكم المادة (٦) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م بشأن لجان التوفيق في بعض المنازعات والتي تقضي بعدم

أشخاص هذا الطرف وجب عليهم اختيار نائب واحد عنهم فإذا تعارضت مصالحهم كان لكل منهم ممثل في اللجنة...".

^١ - تنص المادة ٦ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م على أن: "..... وتقرر اللجنة عدم قبول الطلب إذا كان متعلقاً بأي من القرارات الإدارية النهائية المشار إليها في الفقرة (ب) من المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، إلا إذا قدم خلال المواعيد المقررة للطعن فيه للإلغاء وبعد تقديم التظلم منه وانتظار المواعيد المقررة للبت فيه وفق أحكام الفقرة المذكورة".

قبول الطلب إذا كان متعلقاً بأي من القرارات الإدارية النهائية المشار إليها في الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة إلا بعد تقديم التظلم منها والتي من بينها القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة، مما مفاده أن اللجوء إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات لا يقوم مقام التظلم الوجوبي^(١).

إلا أنها اتخذت مسلكاً مغايراً في أحكامها الأخرى؛ حيث انتهت فيها إلى أن اللجوء إلى لجنة فض المنازعات يُعني عن تقديم التظلم إلى جهة الإدارة؛ باعتبار أن لجان التوفيق المنشأة بالقانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م يدخل ضمن تشكيلها ممثل للجهة الإدارية، بما يعنيه ذلك أن الغاية من التظلم المنصوص عليه في المادة ١٢/ب من قانون مجلس الدولة قد تحققت بتقديم طلب الفرض إلى تلك اللجنة. ولقد شيدت المحكمة وجهة نظرها على أساس أن المشرع وإن كان قد نص على عدم قبول طلبات الطعن في بعض القرارات الإدارية النهائية قبل التظلم منها، وكانت غايته من ذلك هي منح جهة الإدارة الفرصة لإعادة النظر في قراراتها غير المشروعة، احتراماً منها لمبدأ المشروعية وتقليلاً لعدد المنازعات التي تعرض على القضاء، إلا أنه يتعين النظر إلى التظلم على هدي المادة (٦٨) من الدستور^(٢) التي تنص على أن "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي". فالتظلم كإجراء سابق على اللجوء إلى القضاء أوجبته المشرع، ليس كمجرد شكل لا يتحقق إلا بتقديمه لمصدر القرار أو السلطة الرئاسية له، وإنما ينظر إلى توافره من عدمه في ضوء الغاية منه كإجراء، فهو يتحقق بكل طريقة أو إجراء أو وسيلة تمثل اعتراضاً من صاحب الشأن على القرار قبل أن يتقدم بدعواه إلى القضاء، بحيث يصل اعتراضه إلى علم جهة الإدارة على نحو يمكنها من مراجعة قرارها. ولما كانت لجان التوفيق في المنازعات المنشأة بالقانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م يدخل ضمن

^١ - راجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٧٦٠٦ لسنة ٥٦ قضائية عليا - الدائرة الثانية بجلسة ١٦ من أبريل ٢٠١٦م.

^٢ - ينصرف لفظ الدستور هنا إلى الدستور المصري السابق الصادر عام ١٩٧١م والذي صدر في ظله هذا الحكم. وهذه المادة المنصوص عليها في الحكم (المادة ٦٨) تقابلها في الدستور الحالي الصادر عام ٢٠١٤م المادة ٩٧ والتي تقضي بأن: "التقاضي حق مصون ومكفول للكافة. وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي، وتعمل على سرعة الفصل في القضايا، ويحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي، والمحاكم الاستثنائية محظورة".

تمثيلها ممثل للجهة الإدارية تختاره السلطة المختصة طبقاً لنص المادة الثانية من القانون المشار إليه، كما أن جهة الإدارة تُخطر بالطلب المقدم إلى اللجنة وتوصيتها، الأمر الذي يكون معه لجوء الطاعنين إلى لجنة التوفيق في المنازعات على النحو المشار إليه قد تحققت به الغاية من التظلم المنصوص عليه في المادة ١٢/ ب من قانون مجلس الدولة، ويكون اشتراط تقديم التظلم مباشرة إلى جهة الإدارة في هذه الحالة، كشرط لقبول الطلب بعد أن تحقق علمها بمظلمتهم، من قبيل الإغراق في الشكليات التي تتجاوز قصد المشرع، وتحجب المواطن عن القضاء، بالمخالفة لحكم المادة (68) من الدستور^(١).

ومن جانبنا وتعليقاً على الاتجاهات السابقة للمحكمة الإدارية العليا بشأن أثر تقديم طلب الفض إلى اللجنة المختصة على وجوب تقديم التظلم الإداري، نرى أن تقديم طلب الفض لا يُغني -من الناحية النظرية البحتة- عن التظلم الإداري في الحالات التي نص المشرع على التظلم منها وجوباً قبل تحريك دعوى الإلغاء وذلك لصراحة الحكم التشريعي الوارد بموجب نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م والقاضي بعدم قبول الطلب المتعلق بالقرارات الإدارية النهائية المشار إليها في المادة (١٢/ ب) من قانون مجلس الدولة إلا بعد تقديم التظلم منه وانتظار المواعيد المقررة للبت فيه.

ومع ذلك فإننا نميل إلى ما ذهب إليه الحكم سالف البيان فيما يتعلق بعدم الإغراق في الشكليات طالما تحققت الغاية من التظلم؛ وهي علم جهة الإدارة باعتراض صاحب الشأن على قرارها، وتمكنت من خلال العضو الإداري التابع لها في تشكيل لجنة التوفيق من معاودة النظر في ذلك القرار ومراجعة مدى مشروعيته من عدمه، إلا أن ذلك يستلزم تعديل تشريعي يقضي بأن التظلم الوجوبي يسقط بتقديم الطلب إلى لجنة التوفيق، باعتبار أن سلوك سبيل التوفيق يحقق ذات الغاية المتوخاة من التظلم الإداري.

وإذا كان المشرع -كما سلف القول- قد جعل من قيد التظلم الوجوبي إجراءً جوهرياً يلزم استيفاؤه أولاً وانتظار المواعيد المقررة للبت فيه قبل تحريك دعوى الإلغاء، إلا أن القضاء الإداري لعب دوراً محورياً في إرساء بعض المبادئ المتعلقة بهذا القيد، حيث اتجه في

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٤٠٧٣ لسنة ٥١ قضائية عليا بجلسة ٢٧ من مارس ٢٠٠٨م، مكتب فني ٥٣، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٩١٢.

العديد من أحكامه الحديثة صوب التخفيف من غلواء هذا الشرط على النحو الذي يحقق التوازن بين مصلحة الأفراد في الحصول على الحماية القضائية الفعالة من جهة، والمصلحة العامة التي تستلزم تمكين الإدارة من مراجعة تصرفاتها ترسيخاً لمبدأ المشروعية وتحقيقاً للصالح العام من جهة أخرى.

فلقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في كثير من أحكامها إلى جواز قبول طلب الإلغاء إذا تم تقديمه قبل انقضاء المدة المقررة للجهة الإدارية للرد على التظلم، ما دام هذا الميعاد قد انتهى بعد إقامة الدعوى وأثناء تداولها وقبل الفصل فيها؛ وذلك تأسيساً على أن المشرع وإن كان قد استحدث التظلم الوجوبي الذي لا مناص من استنفاده قبل مراجعة القضاء، إلا أنه وفي صدد المواعيد فإن المشرع لم يخرج عما قرره في التظلم الاختياري. ولما كان انتظار المواعيد مقصوداً به إفساح المجال أمام الإدارة لإعادة النظر في قرارها، فإن النتيجة الطبيعية لذلك أن الغرض من انتظار المواعيد المقررة للبت في التظلم يكون قد تحقق إذا عمدت الإدارة إلى البت في التظلم قبل انقضاء فسحة الميعاد التي منحها المشرع إياها أو إذا بكر ذؤو الشأن بمراجعة القضاء وانقضى الميعاد أثناء سير الدعوى دون أن تجيبهم جهة الإدارة إلى طلباتهم^(١).

بل إن التخفيف من قيد التظلم الإداري وانتظار مواعيد البت فيه قبل الشروع في تحريك دعوى الإلغاء قد بلغ مداه في أحكام أخرى؛ حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لا يشترط لقبول الدعوى الالتزام بأسبقية التظلم طالما قُدم التظلم خلال الميعاد المقرر قانوناً؛ ذلك أن المشرع بتقرير التظلم الوجوبي قبل رفع دعوى الإلغاء وبيان إجراءاته وأثره، قد استهدف تحقيق أغراض معينة تتمثل في إنهاء المنازعات بالطريق الإداري وتيسير سبل استئداء صاحب الشأن لحقه وتخفيف العبء على القضاء، وهو في سبيل تحقيق هذا الغرض أوجب على صاحب الشأن استنفاد طريق التظلم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار قبل اللجوء إلى طريق التقاضي، وفي ذات الوقت أفسح المجال أمام هذه الجهة لإعادة البحث والنظر في قرارها فحدد لها موعداً للبت في التظلم، بحيث تملك أن تستجيب

^١ - راجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٣٩١ لسنة ٤٦ قضائية عليا الصادر بجلسة ٢٥ من مايو ٢٠٠٢م، مكتب فني ٤٧، رقم الصفحة ٨٨١.

لطلب صاحب الشأن فتسحب قرارها أو تلغيه أو تعدله إذا تبين لها عدم مشروعيتها، وبذلك تتحقق الحكمة من تقرير التظلم الوجوبي. فإذا استبان أن صاحب الشأن قد التزم طريق التظلم الذي أوجبه القانون واتبع في شأنه الإجراءات والمواعيد المقررة قانوناً ومع ذلك تمسكت الجهة الإدارية بقرارها، فإنه لا معنى للتمسك بحرفية النص الذي يقضي بوجود التظلم قبل رفع الدعوى كشرط لقبولها، إذ أن هذا الشرط ليس مقصوداً لذاته كإجراء شكلي استلزمه القانون لتحقيق مصلحة مفترضة، وإنما وُضع هذا الشرط لتحقيق أغراض معينة بينتها المذكرة الإيضاحية وأوحت بها النصوص. فإذا تعجل صاحب الشأن وأقام دعواه بعد صدور القرار ثم تظلم منه إلى الجهة الإدارية المختصة خلال الميعاد المقرر قانوناً، وأتيح بذلك لهذه الجهة فرصة بحث هذا التظلم وإصدار قرارها في شأنه بالاستجابة إليه أو برفضه صراحة خلال الميعاد المعين لذلك قانوناً، فإن التظلم بهذه المثابة يكون قد تحققت به الغاية التي تغياها المشرع، ويمتنع من ثم مسوغ الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل التظلم من القرار المطعون فيه^(١).

واستمراراً لسياستها القضائية المرنة -وفي محاولة منها للتخفيف من غلواء شرط التظلم الوجوبي- ذهبت المحكمة الإدارية العليا في بعض أحكامها إلى قبول طلب الإلغاء، رغم عدم تقديم التظلم إلى الجهة الإدارية، ما دام صاحب الشأن قد تقدم بطلب للإعفاء من الرسوم القضائية؛ استناداً إلى أن الحكمة من التظلم الوجوبي السابق على رفع دعوى الإلغاء، والذي جعله المشرع شرطاً لقبول طلب إلغاء القرارات الخاصة بالموظفين العموميين والتي حددها حصراً بموجب نص المادة (١٢ / ب) من قانون مجلس الدولة وقرنه بوجود انتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم الوجوبي، هي الرغبة في التقليل من المنازعات بإنهائها في مراحلها الأولى بطريق أيسر للناس، وذلك بالعدول عن القرار المتظلم منه إن رأت الإدارة أن المتظلم على حق في تظلمه. ولا شك أنه يقوم مقام هذا التظلم - بل يغني عنه - ذلك الطلب الذي يتقدم به صاحب الشأن إلى لجنة المساعدة

^١ - راجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقمي ٥٣٠ / ٥٦٦ لسنة ٢٢ قضائية عليا بجلسة 31 من يناير سنة ١٩٨١م، مجلس الدولة -المكتب الفني- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة السادسة والعشرون -العدد الأول (من أول أكتوبر سنة ١٩٨٠م إلى آخر فبراير سنة ١٩٨١م)، ص ٤٥٢.

القضائية بالمحكمة المختصة لإعفائه من رسوم الدعوى القضائية بإلغاء القرار الإداري؛ لأن طلب الإعفاء يُعلن إلى الجهة الإدارية المختصة، وبذلك يفتح أمامها الباب لسحب هذا القرار إن رأت أن طالب الإعفاء على حق، وهي ذات الحكمة التي انبنى عليها استلزام التظلم الوجوبي^(١).

* رأينا الخاص:

بعدما انتهينا من بيان الضوابط المتعلقة بشرط التظلم الوجوبي والإجراءات التي انتظمتها النصوص التشريعية بشأنه، نرى أن السياسة القضائية التي انتهجها قضاء مجلس الدولة قد جاءت مخالفة لإرادة المشرع، وما تغياه من فرض أسلوب التظلم الإجباري في الحالات التي حددها على سبيل الحصر وفقاً لأحكام المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة؛ وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: أن المشرع أجاز بصفة عامة التظلم من القرارات الإدارية بغية التخفيف عن كاهل القضاء من ناحية وتحقيق العدالة الإدارية بأيسر الطرق من ناحية أخرى، إلا أنه وبعد أن فتح المجال أمام القرارات الإدارية للتظلم منها جوازاً، استثنى طائفة من تلك القرارات - لاعتبارات خاصة- وأخرجها من نطاق التظلم الاختياري ورسم لها قواعد وضوابط معينة استوجب على صاحب الشأن اتباعها قبل ولوج سبيل القضاء. وبالتالي فإن القول بجواز تحريك الدعوى القضائية قبل التظلم من تلك القرارات التي اختصها المشرع بالتظلم الوجوبي، أو حتى بعد التظلم منها وقبل انقضاء المدة المحددة للفصل فيها من قبل جهة الإدارة، معناه تفويت الغاية التي ابتغاها المشرع من هذا التخصيص لتلك القرارات، والعودة بها إلى جملة القرارات الإدارية بصفة عامة والتي تخضع لحالة التظلم الاختياري، ومن ثم باتت تلنقي معها فيما يحكمها من إجراءات وما يترتب عليها من نتائج.

ثانياً: أن اشتراط المشرع التظلم من بعض القرارات التي اختصها وجوباً، كان الهدف منه عدم تحريك المطالبة القضائية من قبل صاحب الشأن -وهو الموظف العام- إلا بعد

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) الصادر في الطعن رقم ٢٦٢٣ لسنة ٣٦ قضائية عليا بجلسة ٢ من يونيو ١٩٩٤م، مكتب فني ٣٩، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٣.

استنفاد كافة الطرق الودية، ومنها التظلم الإداري؛ بغية إنهاء الخلاف قبل أن يستقل وينتقل من دولاب العمل الإداري إلى أروقة المحاكم فتسوء العلاقة بين الموظف ورؤسائه، خاصة إذا ما انتهى الأمر قضاءً إلى إلغاء القرار الإداري، فيثبت به افتئات الجهة الإدارية، ومن ثم يزداد الحنق والتوتر، لما يقع في نفس الموظف من إحساس بالظلم البين من ناحية، وما يراه الطرف الأول الذي أصدر القرار من فقدان لهيبته أمام ذلك الموظف بعد إلغاء قراره جبراً من قبل القضاء من ناحية أخرى، الأمر الذي يعكس في النهاية سلباً على حسن سير العمل الإداري.

ثالثاً: أن المشرع قد نص صراحة على عدم قبول طلب إلغاء القرارات الإدارية التي استوجب التظلم منها وجوباً قبل تقديم التظلم وانتظار المواعيد المقررة للفصل فيه وفقاً لنص المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة، ومن ثم وجب على القاضي الالتزام بهذا القيد وتلك الإجراءات؛ إذ أن مهمة القاضي ليست في ابتداع النص أو تأويله^(١) طالما كان واضحاً وصريحاً، وإنما الالتزام بالفصل في الدعوى وإنزال حكم القانون بها بما تفرضه تلك النصوص. وإذا كان القاضي يملك حقاً تفسير النص والبحث في الغاية منه للوصول إلى تأويل له، فإن هذه الرخصة لا تكون إلا حيث الغموض والإبهام.

رابعاً: أن المحكمة الإدارية العليا انتهت في حكمها المشار إليه آنفاً إلى أن تقديم طلب المساعدة القضائية من شأنه أن يقوم مقام التظلم الوجوبي ويُغني عنه في الحالات التي استلزم فيها المشرع ذلك. ولا شك أن هذا الاجتهاد يتعارض مع الحكم الذي تضمنه عجز المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة والذي جاء فيه: ".....وتبين إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة". أي أنه يلزم في التظلم الوجوبي الذي اشترطه المشرع فيما يتعلق بالقرارات الواردة حصراً، حتى يؤتي أثره، أن يدور في إطار الإجراءات التي تضمنها قرار رئيس مجلس الدولة ويخضع لقواعده.

وبالرجوع إلى قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣م بشأن إجراءات التظلم الوجوبي من القرارات الإدارية وطريقة الفصل فيها، نجده قد جاء خلواً من طلب المساعدة

^١ - التأويل هو وسيلة أو منهج قانوني يتم بمقتضاه البحث عن المعنى الحقيقي للنص القانوني أو مداه، وهذا لا يتم إلا حيث يكون النص غامضاً، أما إذا كان النص صريحاً وواضحاً فلا حاجة للتأويل.

القضائية كإجراء من إجراءات التظلم الإداري أو طريق من طرقه؛ حيث تنص المادة الأولى منه على أن: "يكون التظلم من القرارات الإدارية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م المشار إليه إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الجهات الرئاسية بطلب مقدم لها أو يرسل إليها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول".

كما تستلزم المادة الثانية من ذات القرار^(١) أن يشتمل التظلم على موضوع القرار المتظلم منه والأسباب التي بني عليها التظلم، ويرفق به المستندات التي يري المتظلم تقديمها، وهذا ما لا يتوافر في طلب المساعدة القضائية؛ حيث لا يشترط لتقديم طلب المساعدة القضائية توضيح الأسباب التي بني عليها التظلم أو إرفاق المستندات التي تدعمه، ومن ثم لا يمكن لطلب المساعدة القضائية أن يحل محل التظلم الإداري.

ولعل ما يؤيد وجهة نظرنا من عدم إمكانية حلول المساعدة القضائية محل التظلم الإداري، ما ورد بحكم قديم للمحكمة الإدارية العليا قضت فيه بأنه: (.... متى ثبت أن المدعي قدم طلب إعفائه من رسوم الدعوى إلى لجنة المساعدة القضائية في ظل نفاذ أحكام القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩م الخاص بمجلس الدولة، وقبل صدور القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م في شأن تنظيم مجلس الدولة الذي عُمل به في ٢٩ من مارس سنة ١٩٥٥م، فإن الإجراءات التي نظمها القانون الأول، دون الثاني، هي التي تحكم طلب المدعي وقت تقديمه. ولما كان القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩م لا يتطلب لقبول الدعوى سبق التظلم من القرار الإداري المطعون فيه إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم، على نحو ما قضت به الفقرة الثانية من المادة ١٢ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م، فإن طلب المعافاة المشار إليه وقد قُدم بالفعل قبل نفاذ هذا القانون الأخير يحدث أثره صحيحاً بغير حاجة إلى تظلم

^١ - تنص المادة الثانية من قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣م بشأن إجراءات التظلم الوجوبي من القرارات الإدارية وطريقة الفصل فيها على أن: "يجب أن يشتمل التظلم على البيانات الآتية: -اسم المتظلم ووظيفته وعنوانه -تاريخ صدور القرار المتظلم منه وتاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو في الوقائع المصرية أو في النشرة المصلحية أو تاريخ إعلان المتظلم به -موضوع القرار المتظلم منه والأسباب التي بُني عليها التظلم ويرفق بالتظلم المستندات التي يري المتظلم تقديمها".

إداري سابق، ويمتد هذا الأثر إلى حين صدور قرار لجنة المساعدة القضائية فيه، دون أن يلحقه الحكم الذي استحدثه القانون المذكور بالنسبة إلى طلبات الإلغاء التي حددها والتي تقرر في ظله عدم قبولها قبل التظلم منها إدارياً على النحو الذي نص عليه؛ وذلك باعتبار أن طلب المساعدة القضائية في ظل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩م هو بمثابة تظلم إداري وقتذاك^(١).

فإذا كانت المساعدة القضائية تلتقي مع التظلم الإداري وتحل محله، ما كانت المحكمة في حاجة لأن تورد في حيثيات حكمها أن القرار محل الدعوى لم يتم التظلم منه نظراً لصدوره في ظل قانون سابق لم يكن يستلزم التظلم الوجوبي، وكان يكفي للمحكمة أن تقرر أن طلب المساعدة القضائية الذي تم تقديمه من قبل المدعي يحل محل التظلم الوجوبي الذي تطلبه القانون الجديد (القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٥م) دون حاجة إلى أية تبريرات أخرى... وإذا كانت المحكمة قد أوردت في عجز حكمها أن طلب المساعدة القضائية في ظل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩م كان بمثابة تظلم إداري وقتذاك، فإنها تعني بذلك أن المساعدة القضائية يمكن أن تقطع ميعاد الطعن القضائي شأنها شأن التظلم الإداري، دون أن ينصرف ذهنها إلى أن المساعدة القضائية يمكن أن تحل محل التظلم الوجوبي حيث لم يكن في ظل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩م ما يسمى بالتظلم الوجوبي.

المطلب الثاني

عرض الأمر على لجنة فض المنازعات

استمراراً لسياسة المشرع في السعي نحو تحقيق عدالة ناجزة، تصل بها الحقوق إلى أصحابها، من خلال أداة سهلة وبإجراءات مبسطة لا تحفل بالشكل ولا تلوذ به إلا صوتاً لضمانات الدفاع ومبادئه الأساسية توفيراً للوقت والجهد على أطراف المنازعات، وتخفيفاً منه للعبء الواقع على عاتق القضاة، أصدر القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م بإنشاء لجان التوفيق

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٧٠١ لسنة ٢ قضائية عليا بجلسة ١٤ من ديسمبر ١٩٥٧م، مكتب فني ٣، صفحة رقم ٣٣٦.

في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، مستوجباً عرض المنازعات الإدارية-إلا ما استثنى بنص خاص- عليها قبل ولوج سبيل القضاء^(١).

ولقد نظم المشرع بموجب المواد (٤)، (١٠)، (١١) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م المنازعات التي تخضع له والأخرى المستثناة منه، وقواعد تقديم طلب الفسخ والبت فيه والمواعيد المقررة له، والجزاء المترتب على مخالفة تلك القواعد.

فلقد نصت المادة الرابعة منه على أن: "عدا المنازعات التي تكون وزارات الدفاع والإنتاج الحربي أو أي من أجهزتها طرفاً فيها وكذلك المنازعات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية وتلك التي تفردها القوانين بأنظمة خاصة أو توجب فضها أو تسويتها أو نظر التظلمات المتعلقة بها عن طريق لجان قضائية أو إدارية أو يتفق على فضها عن طريق هيئات تحكيم، تتولى اللجان المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون التوفيق بين أطراف المنازعات التي تخضع لأحكامه ويكون اللجوء إلى هذه اللجان بغير رسوم".

كما نصت المادة العاشرة من ذات القانون على أنه: "إذا لم يقبل أحد أطراف النزاع توصية اللجنة خلال المدة المشار إليها في المادة التاسعة^(٢) من هذا القانون أو انقضت هذه المدة دون أن يبدي الطرفان أو أحدهما رأيه بالقبول أو الرفض أو لم تصدر اللجنة توصيتها خلال ميعاد الستين يوماً يكون لكل من طرفي النزاع اللجوء إلى المحكمة المختصة. ويترتب على تقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة وقف المدد المقررة قانوناً لسقوط وتقدم الحقوق أو لرفع الدعوى بها، وذلك حتى انقضاء المواعيد المبينة بالفقرة

^١ - د. عبد الفتاح حسن، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء، الجزء الأول، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ط ١٩٧٨م، ص ٢٠٢ وما بعدها.

^٢ - تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م بعد تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٧م على أن: "مع مراعاة أحكام المادة العاشرة مكرراً من هذا القانون، تصدر اللجنة قراراتها مسببة، وذلك في ميعاد لا يجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم طلب التوفيق إليها وتثبت ذلك بمحضرها. ويعرض القرار خلال سبعة أيام من تاريخ صدوره على السلطة المختصة والطرف الآخر في النزاع، فإذا اعتمده السلطة المختصة وقبله الطرف الآخر كتابةً خلال الخمس عشر يوماً التالية لحصول العرض قررت اللجنة إثبات ما تم الاتفاق عليه في محضر يوقع عليه الطرفين ويلحق بمحضرها وتكون له قوة السند التنفيذي ويبلغ إلى السلطة المختصة لتنفيذه".

السابقة. ويتولى قلم كتاب المحكمة التي ترفع إليها الدعوى عن ذات النزاع ضم ملف التوفيق إلى أوراق الدعوى.

بينما نصت المادة الحادية عشرة على أن: "عدا المسائل التي يختص بها القضاء المستعجل ومنازعات التنفيذ والطلبات الخاصة بالأوامر على العرائض والطلبات الخاصة بأوامر الأداء وطلبات إلغاء القرارات الإدارية المقترنة بطلبات وقف التنفيذ، لا تقبل الدعوى التي ترفع ابتداءً إلى المحاكم بشأن المنازعات الخاضعة لأحكام هذا القانون إلا بعد تقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة وفوات الميعاد المقرر لإصدار التوصية أو الميعاد المقرر لعرضها دون قبول، وفقاً لحكم المادة السابقة".

والبادي من نصوص القانون سألفة الذكر أن المشرع جعل من تقديم طلب التوفيق شرطاً من الشروط الجوهرية التي يترتب على انتفائها عدم قبول الدعوى^(١). فإذا ما رفعت الدعوى ابتداءً أمام المحكمة المختصة وكانت من المنازعات الخاضعة لأحكام القانون رقم

^١ مما تجدر الإشارة إليه أن المحكمة الدستورية العليا تصدت لبحث مدى دستورية المادة ١١ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م ابتداءً على القضية رقم ١١ لسنة ٢٤ قضائية "دستورية" والتي دفع فيها المدعي بأن نص هذه المادة يمثل إخلالاً بحق التقاضي الذي كفله الدستور بموجب المادة ٦٨ منه (دستور ١٩٧١م) وانتهت بإصدار حكمها برفض الدعوى ودستورية هذا النص بجلسة ٩ من مايو ٢٠٠٤م حيث جاء في حيثيات حكمها: "... وحيث إن ما ينهه المدعي على نحو ما تقدم مردود، وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، أولاً: بأن أداء اللجان المنصوص عليها في المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م، لا ينال من حق التقاضي سواء في محتواه أو في مقاصده؛ ذلك أن نشاطها يمثل مرحلة أولية لفض النزاع حول حقوق يدعيها ذوو الشأن، فإن استنفدتها، وكان قرارها في شأن هذه الحقوق لا يرضيهم، ظل طريقهم إلى الخصومة القضائية متاحاً ليفصل قضاتها في الحقوق المدعى بها، سواء بإثباتها أو بنفيها. ومردود ثانياً: بأن ضمانات سرعة الفصل في القضايا المنصوص عليها في الدستور، غايتها أن يتم الفصل في الخصومة القضائية بعد عرضها على قضاتها خلال فترة زمنية لا تتجاوز باستطالتها كل حد معقول، ولا يكون قصرها متناهياً. وإذا كان نص المادة الحادية عشرة المطعون عليه قد اشترط تقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة وفوات الميعاد المقرر لإصدار التوصية أو الميعاد المقرر لعرضها دون قبول قبل الالتجاء إلى القضاء في هذه المنازعات، وكان هذا الميعاد معقولاً، وكانت سرعة الفصل في القضايا شرط في الخصومة القضائية لا يثور إلا عند استعمال الحق في الدعوى، ولا يمتد إلى المراحل السابقة عليها كلما كان تنظيمها متوخياً تسوية الحقوق المتنازع عليها قبل طلبها قضاءً، فإن النعي بمخالفة النص الطعين لنص المادة (٦٨) من الدستور يكون شططاً".

٧ لسنة ٢٠٠٠م أو رفعت دون مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها بالمادتين العاشرة والحادية عشرة، كان على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع أو طلب من الخصوم.

ولقد أفاضت المحكمة الإدارية العليا في بيان الغاية التي ابتغاها المشرع من إنشاء لجان فض المنازعات والجزاء المترتب على مخالفة هذا الإجراء؛ حيث جرى على لسان المحكمة قولها: (.....ومفاد ما تقدم أنه ضماناً لقيام وحدات الجهاز الإداري للدولة بتنفيذ السياسات المنوطة بها وتحقيق الأهداف المقررة، وتفرغ الموظفين العموميين للأعمال المعهودة إليهم، وكذلك كفاية المتعاملين مع وحدات هذا الجهاز من الأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة مؤنة التقاضي؛ أوجب المشرع على المدعي اللجوء إلى لجنة التوفيق المختصة في شأن منازعته المدنية أو التجارية أو الإدارية وذلك قبل ولوجه سبيل التقاضي، ليعرض عليها أمر منازعته، لتتولى فحصها وإصدار التوصية المناسبة في موضوعها إلى جهة الإدارة في ضوء أحكام القانون الواجب التطبيق؛ عسى أن تستجيب إلى طلب المدعي، أو أن يقتنع الأخير بأن مظنة حقه لا سند لها من القانون فيعدل عن مخاصمة جهة الإدارة قضاءً، فإن أنكرت هذه الجهة حق المدعي أو لم تنزل توصية اللجنة في نفسه منزلة اليقين كان له اللجوء إلى القضاء وولوج سبيله استدعاءً لحقه في التقاضي الذي كفله له الدستور بمقتضى المادة ٦٨ منه، ومن ثم إذا تنكب المدعي السبيل الذي رسمه القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م سالف الذكر ولجأ مباشرة بدعواه إلى المحكمة، فقد رتب المشرع جزاءً قانونياً على ذلك مقتضاه عدم قبول الدعوى جزاءً وفقاً لإغفاله اتباع هذا السبيل^(١)).

وإذا كانت المنازعات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية تنتوع ما بين منازعات تخضع في تسويتها الودية للجان التوفيق المنشأة وفقاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م سالف الذكر، منها المنازعات الخاصة بالتعيين والترقية ومنح العلاوات،

^١ - انظر في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢٩١٤ لسنة ٤٩ قضائية عليا - الدائرة الخامسة بجلسة ٢٥ من سبتمبر ٢٠٠٨م، مجلس الدولة - المكتب الفني - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في السنة الثالثة والخمسون - الجزء الثاني - من أول أبريل سنة ٢٠٠٨م إلى آخر سبتمبر سنة ٢٠٠٨م، ص ١٦٠٠.

وأخرى تخضع في مجال تسويتها الودية لأحكام قوانين خاصة، ك قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥م والذي يشترط لقبول الطلبات المتعلقة بأصحاب المعاشات والمستحقين أو بورثتهم ضرورة عرض النزاع أولاً على اللجان المنشأة بالهيئة القومية للتأمين الاجتماعي لتسويته ودياً، إلا أن القاسم المشترك بين تلك المنازعات جميعها هو ذلك الأثر المترتب على عدم عرض النزاع على التسوية الودية، والمتمثل في القضاء بعدم قبول الدعوى.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم حديث لها بعدم قبول الطلب المقدم من ورثة أحد رجال مجلس الدولة فيما يتعلق بتسوية معاشه لعدم عرض الأمر مسبقاً على اللجنة المختصة بتسوية النزاع ودياً قبل رفع الدعوى؛ على سند من القول بأن المشرع قد نص في المادة (١٥٧) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥م على أن: "تتسأ بالهيئة القومية للتأمين الاجتماعي لجان لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون يصدر بتشكيلها وإجراءات عملها ومكافآت أعضائها قرار من الوزير المختص. وعلى أصحاب الأعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين، قبل اللجوء إلى القضاء تقديم طلب إلى الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي لعرض النزاع على اللجان المشار إليها لتسويته بالطرق الودية. ومع عدم الإخلال بأحكام المادة (١٢٨) لا يجوز رفع الدعوى قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب المشار إليه." ومفاد ذلك أن المشرع أنشأ بالهيئة القومية للتأمين الاجتماعي لجاناً لفحص المنازعات المتعلقة بتطبيق قانون التأمين الاجتماعي المشار إليه، وقد ألزم المستفيدين من هذا القانون اللجوء إلى هذه اللجان قبل ولوج طريق التقاضي؛ وذلك لعرض النزاع عليها لتسويته بالطرق الودية، وإلا كانت دعواهم غير مقبولة^(١).

ولا يغير من الأمر شيء قيام المدعي بتقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة بعد رفع الدعوى؛ إذ أن أسبقية تقديم طلب الفرض على تحريك الدعوى شرط لازم لقبولها. وعليه؛ انتهت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها إلى عدم قبول الدعوى المقامة من

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٨٩٤ لسنة ٥٨ قضائية عليا بجلسة ٥ من يوليو ٢٠١٥م، مكتب فني ٦٠، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١٠٨٢.

المدعي دون اللجوء إلى لجنة التوفيق المختصة قبل إقامتها، واستطردت المحكمة بقولها أنه لا ينال من ذلك ما قدمه المدعي بحافظة مستنداته المؤرخة ٣٠ من فبراير ٢٠١٢م بشأن لجوئه للجنة التوفيق في المنازعات بالطلب رقم ١٠٩٠٥ لسنة ٢٠١٢م، إذ أن ذلك الطلب قد قُدم بعد إقامة الدعوى، وهو ما يتنافى مع الحكمة التي شرع من أجلها اللجوء إلى لجنة التوفيق في بعض المنازعات^(١).

ومع ذلك فقد خالفت المحكمة هذا النظر في حكم آخر لها حيث قضت برفض الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الدعوى لعدم استيفاء المدعي شرط اللجوء إلى لجنة فض المنازعات بالهيئة القومية للتأمين الاجتماعي إلا بعد رفع الدعوى؛ حيث ورد في حيثيات حكمها أن المطعون ضده قد تقدم إلى لجنة فحص المنازعات بالهيئة القومية للتأمين الاجتماعي بطلبٍ قُيد برقم ٢١٣ لسنة ٢٠٠٥م، وبتاريخ ١٢/٧/٢٠٠٥م قررت اللجنة رفض الطلب، ومن ثم يكون المطعون ضده قد أوفى بالإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٥٧) من قانون التأمين الاجتماعي، دون أن يقدر في ذلك لجوء المطعون ضده إلى اللجنة المشار إليها بعد إقامة دعواه المطعون على الحكم الصادر فيها؛ بحسبان أن العبرة بتحقيق الغاية من الإجراء طبقاً لحكم المادة (٢٠) من قانون المرافعات. ولما كانت الغاية من اللجوء إلى اللجان المشار إليها هي محاولة تسوية النزاع بالطرق الودية قبل ولوج طريق التقاضي، وقد تحققت هذه الغاية بعرض تسوية النزاع، بيد أن اللجنة قد رفضت طلب المطعون ضده قبل الفصل في الدعوى، مما لا محيص معه من سلوك المطعون ضده طريق التقاضي، ومن ثم يغدو الدفع المبدى في هذا الصدد في غير محله مما يتعين معه الالتفات عنه^(٢).

ومما تجدر الإشارة إليه أن المحكمة الإدارية العليا وإن كانت قد اشترطت لقبول الطلب ضرورة عرض النزاع أولاً للتسوية الودية قبل تحريك الدعوى، إلا أنها لم تتمسك بالتطبيق الحرفي لهذا القيد في بعض أحكامها حيث اكتفت بعرض النزاع المتعلق بالقرار الإداري

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١٩٧٥٠ لسنة ٥٩ قضائية عليا - الدائرة السابعة بجلسة ١٦ من مارس ٢٠١٤م.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٣٥٣٠٠ لسنة ٥٢ قضائية عليا بجلسة ٢ من يوليو ٢٠١٤م، مكتب فني ٥٩، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١٠٣.

على اللجنة المختصة ولو بطريق غير مباشر من خلال اللجوء إلى لجنة فض المنازعات بطلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن هذا القرار؛ إذ اعتبرت المحكمة أن تقديم طلب التعويض إلى لجنة فض المنازعات إنما يعد طعناً غير مباشر في القرار الإداري ذاته بما لا يسوغ معه التمسك أمام المحكمة بعدم قبول دعوى إلغاء القرار الإداري لعدم عرض الأمر أولاً على لجنة فض المنازعات. ومن ثم انتهت المحكمة إلى قبول طلب الإلغاء ما دام الطاعن قد لجأ إلى لجنة التوفيق المختصة بخصوص طلب التعويض، حيث إن الطلب الذي عُرض على اللجنة يعد وجهاً من أوجه الطعن غير المباشر في مشروعية القرار المطعون فيه^(١).

بل إن المحكمة الإدارية العليا قد تخلت تماماً في بعض أحكامها عن شرط وجوب عرض النزاع على لجنة التوفيق المختصة، مكتفية - لقبول الطلب - بقيام الطالب بالتظلم من القرار الإداري قبل عرضه على القضاء؛ باعتبار أن التظلم إلى جهة الإدارة يعد بديلاً عن تقديم طلب الفسخ. وعليه فقد انتهت المحكمة إلى قبول الطلب المقدم إليها بشأن إلغاء قرار رئيس الجمهورية فيما تضمنه من تخطي الطالب في التعيين في وظيفة نيابة إدارية على الرغم من عدم سبق اللجوء إلى لجنة التوفيق مكتفية بما قدمه الطالب من تظلم لجهة الإدارة، حيث ورد في حيثيات حكمها أن البين من الأوراق أن القرار المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٢ نوفمبر ٢٠٠٩م، وتظلم منه الطاعن في ١٢ ديسمبر ٢٠٠٩م، ولما لم يتلقَ رداً على تظلمه خلال سنتين يوماً من تاريخ تقديمه، أقام طعنه المائل بتاريخ ٤ أبريل ٢٠١٠م، ومن ثم فإنه يكون قد أُقيم في الموعد المحدد قانوناً، وإذ استوفى جميع أوضاعه الشكلية الأخرى، فمن ثم يغدو مقبولاً شكلاً^(٢).

^١ انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم 9433 لسنة ٥٥ قضائية عليا بجلسة ٢٢ من مارس ٢٠١٤م، مكتب فني ٥٩، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٥٤٤.

^٢ راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٦٣٤١ لسنة ٥٦ قضائية عليا بجلسة ٢٤ من مايو ٢٠١٤م، مكتب فني ٥٩، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ٨٥٥.

* رأينا الخاص:

بعدما انتهينا من بيان الشرط الثاني من الشروط الإجرائية اللازم توافرها ابتداءً لقبول طلبات أعضاء الهيئات القضائية، والمتمثل في ضرورة عرض النزاع أولاً على لجنة التوفيق المختصة، وما أورده المشرع بشأنه من أحكام وما ابتدعه قضاء مجلس الدولة من مبادئ، يمكننا القول أن ما انتهجه مجلس الدولة من سياسة قضائية مرنة بشأن هذا الشرط والتي تحمل في طياتها الرغبة في حماية مصالح الأفراد في مواجهة الإدارة بعيداً عن الإغراق في الشكليات التي عادة ما يتطلبها المشرع، وإن كان يمثل مسلكاً محموداً، إلا أنه من شأنه إفراغ النصوص القانونية المنظمة لتلك الشكليات من مضمونها، بما يفوت الغاية التي من أجلها استن المشرع تلك القواعد؛ والمتمثلة في تحقيق عدالة ناجزة تصل بها الحقوق إلى أصحابها دون الاضطرار إلى ولوج سبيل التقاضي وما يترتب في مراحلها المختلفة من الأعباء المادية والمعنوية، وما يصاحبه في أحيان كثيرة من إساءة استغلال ما وفره القانون من أوجه دفاع ودفوع يتخذها الخصوم سبيلاً للكيد ووسيلة لإطالة أمد الخصومات على نحو يرهق كاهل القضاة ويخلق الظلم بالمتقاضين ما دامت حقوقهم نتيجة تلك الإساءة لا تصل إليهم إلا بعد الأوان^(١).

ناهيك عن أن التجاوز عن تلك الإجراءات التي تطلبها المشرع قبل اللجوء إلى القضاء والمتمثلة في ضرورة عرض النزاع على اللجان المختصة وانتظار المواعيد المقررة، من شأنه أن يحول دون تمكين الإدارة من مراجعة قراراتها والانتهاة إلى إلغائها أو سحبها أو تعديلها والتزامها حدود القانون إذا ما تبين لها عدم صحة تلك القرارات من خلال ممثل الجهة الإدارية الذي يدخل في تشكيل تلك اللجان ترسيخاً لمبدأ المشروعية وسيادة القانون، بما ينعكس بالسلب وفي النهاية على حقوق الأفراد أنفسهم، والتي تسعى الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة من خلال سياستها المتطورة إلى توفير أكبر قدر من الحماية لها في مواجهة الإدارة.

^١ - وذلك وفق ما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م بشأن إنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها.

ولا يغير من الأمر شيء القول بأن القضاء الإداري لعب -ولا يزال يلعب- دوراً رئيساً في إرساء المبادئ والأحكام التي يقوم عليها القانون الإداري -باعتباره قانوناً قضائياً- والتي يمكن الارتكان إليها للفصل في المنازعات الإدارية؛ ذلك أن التزام القاضي الإداري حدود القانون القائم لا ينفي أبداً أو يتعارض مع دوره الحيوي في ابتداع الحلول القضائية عندما يعوزه النص القانوني، غاية الأمر أن قيام القاضي بهذا الدور الخلاق لا يكون إلا عند عدم وجود النص أو في حالة غموضه أو إبهامه. أما إذا كان النص واضحاً لا لبس فيه وكاملاً لا نقص فيه، فإنه والحال هذه يلتزم القاضي دوره الأصيل والمتمثل في الفصل في المنازعة المعروضة أمامه وإنزال حكم القانون عليها دونما اختلاق أو تأويل للنص على النحو الذي يخالف إرادة المشرع.

وإذا كانت النصوص القانونية الحالية لا تحقق الغاية المرجوة منها والمتمثلة في تحقيق عدالة ناجزة، فإن الحل الأمثل لا يكون بالخروج على تلك النصوص أو مخالفتها، وإنما يكون من خلال تطوير تلك النصوص وتعديلها على النحو الذي يحقق الغاية منها. ولعل ما قام به المشرع من تعديل لبعض نصوص القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م بموجب القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٧م يعد خطوة جادة أمام تفعيل تلك الوسيلة الودية لإنهاء المنازعات الإدارية في مراحلها الأولى أمام تلك اللجان حيث تضمن القانون الأخير نصاً في مادته الثالثة يقضي بأن: "استثناءً من أحكام المادتين التاسعة والعاشر من هذا القانون، تكون قرارات اللجنة واجبة النفاذ في مواجهة الجهة الإدارية متى كانت قيمة المنازعة لا تتجاوز أربعين ألف جنيه، أو تعلقت المنازعات بالمستحقات المالية للعاملين لدى أي من الجهات المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون أيّاً كانت قيمتها، ويجوز الطعن في القرارات المشار إليها في الفقرة السابقة أمام المحكمة المختصة ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذها إلا إذا أمرت المحكمة بذلك".

المطلب الثالث

استيفاء توقيع الطلب من الشخص الذي حدده القانون

تناول المشرع القواعد والإجراءات المتعلقة بتقديم طلب الإلغاء -بصفة عامة- إلى المحكمة المختصة وما يجب أن تتضمنه عريضة الطعن من بيانات، بموجب نص المادة (٢٥) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، والتي قضت بأن: "يقدم الطلب إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بعريضة موقعة من محام مقيد بجدول المحامين المقبولين أمام تلك المحكمة وتتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه إليهم الطلب وصفاتهم ومحال إقامتهم، موضوع الطلب وتاريخ التظلم من القرار ...".

وتضمنت المادة (٤٤) من ذات القانون في فقرتها الثانية حكماً يقضي بأن: "... ويقدم الطعن من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة، موقع من محام من المقبولين أمامها، ويجب أن يشتمل التقرير، علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم، على بيان الحكم المطعون فيه، وتاريخه، وبيان الأسباب التي بني عليها الطعن، وطلبات الطاعن. فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطالته". ونصت المادة (٤٨) من ذات القانون على أنه: "مع مراعاة ما هو منصوص عليه بالنسبة إلى المحكمة الإدارية العليا يعمل أمامها بالقواعد والإجراءات والمواعيد المنصوص عليها في الفصل الثالث - أولاً - من الباب الأول من هذا القانون".

وفيما يتعلق بالتوقيع على طلبات رجال مجلس الدولة وأعضاء النيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة المتعلقة بشؤونهم الوظيفية، والتي أناط المشرع بالمحكمة الإدارية العليا مهمة نظرها بموجب نصوص المادة (١٠٤) من قانون مجلس الدولة الحالي، والمادة (٤٠) مكرر - ١) من قانون إعادة تنظيم النيابة الإدارية، والمادة (٢٥) مكرر) من قانون هيئة قضايا الدولة على الترتيب^(١)، فإن المشرع لم يورد لها حكماً مغايراً للقاعدة العامة سالفة

^١ - سلفت الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية العليا انتهت في حكمها الصادر بجلسة ٣ من نوفمبر ٢٠١٨م في الدعوى رقم ١٢٥ لسنة ٣٥ قضائية دستورية والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٣ من نوفمبر ٢٠١٨م إلى عدم دستورية نص المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة فيما تضمنه من قصر الاختصاص بنظر الطلبات والمنازعات المتعلقة برجال مجلس الدولة على درجة واحدة، كما قضت بحكمها

الذكر، والمتمثلة في وجوب تقديم الطلب موقعاً من محام مقبول أمام المحكمة المقدم إليها الطلب^(١).

وبالتالي كان طبيعياً الرجوع فيما يخص تلك الطلبات، إلى القاعدة المنظمة لإجراءات تقديم طلبات الإلغاء عموماً وكيفية توقيعها، إلا أن المحكمة الإدارية العليا اتجهت في بعض أحكامها إلى ضرورة توقيع أعضاء الهيئات القضائية على عريضة الطعن المقدمة منهم، بحيث لا يعني توقيع محام عن هذا الإجراء، ورتبت جزاء عدم القبول جراء عدم استيفائه، قياساً على الحكم المتعلق بطلبات رجال القضاء والنيابة العامة وأعضاء المحكمة الدستورية العليا.

ولقد أسست الإدارية العليا اتجاهها المتقدم استناداً إلى القول بأن قانون مجلس الدولة وإن لم يستثن طلبات قضاة مجلس الدولة من توقيعها من محام مقبول لدى المحكمة الإدارية العليا على نحو يغير ما اتبعه المشرع في المادة (١٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م، والتي استثنى بها طلبات أعضاء المحكمة الدستورية العليا المتعلقة بأي شأن من شؤونهم من وجوب توقيعها من محام مقبول الحضور أمام تلك المحكمة، وأجازت توقيع تلك الطلبات من صاحب الشأن، إلا أنه ليس مؤدى ذلك اشتراط توقيع طلبات قضاة مجلس الدولة من محام مقبول أمام المحكمة

الصادر بجلسة ٦ من فبراير ٢٠٢١م في الدعوى رقم ٨٢ لسنة ٤١ قضائية دستورية بعدم دستورية المادة ٢٥ مكرر من قانون هيئة قضايا الدولة. الأمر الذي بات معه الاختصاص بنظر تلك الطلبات منوط بمحكمة القضاء الإداري باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية.

^١ - وذلك على خلاف طلبات رجال القضاء والنيابة العامة، حيث أفرد لها المشرع حكماً خاصاً بموجب نص المادة ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢م المعدل بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ٢٠٠٦م قاضياً بأن: "يباشر المدعي جميع الإجراءات أمام الدائرة بنفسه، وله أن يقدم دفاعه كتابة أو ينيب عنه في ذلك كله أحد رجال القضاء الحاليين أو السابقين من غير أرباب الوظائف أو المهن...". وأيضاً طلبات أعضاء المحكمة الدستورية العليا التي أفرد لها المشرع حكماً بموجب نص المادة ١٦ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م قاضياً بأن: "تختص المحكمة دون غيرها بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات بالنسبة لأعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم. كما تختص بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم وكذلك طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات. واستثناء من أحكام المادة (٣٤) يوقع على الطلبات المشار إليها في الفقرتين السابقتين من صاحب الشأن...".

الإدارية العليا؛ ذلك أن الغاية التي تغيهاها المشرع من توقيع محام على صحف الدعاوى وصحف الطعون هي ضمان تحرير هذه الأوراق بمعرفة متخصصين في القانون حتى يُراعى في تحريرها أحكام القانون، فتقل بقدر الإمكان المنازعات فيما لو قام بتحريرها من لا خبرة لهم بممارسة هذه الأمور ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوي الشأن، ولذلك فإن الإلزام الوارد بوجوب توقيع الصحيفة من محام لا يجب أن يفهم بعيداً عن حكمته. وبالتالي فإن الطلب الذي يقدمه القاضي أو المستشار يكون قد تحققت فيه الحكمة المبتغاة من توقيعه من محام، مما يستوجب قبول طلبات قضاة مجلس الدولة وغيرهم من أعضاء الهيئات القضائية الموقعة منهم ولو لم تزيل بتوقيع محام. واستطردت المحكمة في حكمها المتقدم قائلة: ومما يؤكد هذا النظر ما قرره المادة ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢م معدلاً بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ٢٠٠٦م من أن يباشر المدعي جميع الإجراءات أمام الدائرة بنفسه، وله أن يقدم دفاعه كتابة أو ينيب عنه في ذلك كله أحد رجال القضاء الحاليين أو السابقين من غير أرباب الوظائف أو المهن، وذلك بما يحفظ لخصومة رجال القضاء خصوصية الدعاوى المتعلقة بشؤونهم، وهو أمر يستوي فيه سائر أعضاء الهيئات القضائية^(١).

إلا أن المحكمة الإدارية العليا عدلت مؤخراً عن هذا الاتجاه واشترطت لقبول الطلب توقيع من محام مقبول أمامها بحيث لا يغني توقيع صاحب الشأن نفسه عن هذا الإجراء. وإن كانت قد أجازت استيفاء توقيع المحامي على عريضة الطلب حتى ولو بعد رفع الدعوى ما دام ذلك خلال المواعيد المحددة للطعن؛ أما التوقيع الذي يقوم به المحامي بعد انقضاء تلك المواعيد، فلا يصح ما لحق عريضة الطعن من بطلان فتظل مشوبة به.

ففي حكمها الصادر بجلسة ٢ من يناير ٢٠١٠م انتهت المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) إلى أن المشرع كشف في المواد (٢٥) و (٤٤) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م عن المقومات الأساسية التي تنظم إجراءات إقامة الدعاوى والطعون أمام محاكم مجلس الدولة بمختلف أنواعها ودرجاتها، بما يتماشى والطبيعة المتميزة

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢١٨٤٤ لسنة ٥١ قضائية عليا بجلسة ١٤ من يناير ٢٠٠٧م، مكتب فني ٥٢، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٢٦١.

للمنازعة الإدارية التي يكون أحد أطرافها دوماً إحدى جهات الدولة، وبما يحقق التوازن القانوني بين طرفي المنازعة ويُمكن المحكمة من ممارسة اختصاصها بالفصل في المنازعة المقامة أمامها على النحو المحقق للعدالة. ومن هنا اشترط المشرع أن توقع عريضة الدعوى أو الطعن من محام مقيد بجدول المحامين المقبولين أمام المحكمة التي تقام أمامها الدعوى أو الطعن؛ وذلك ضماناً لتوافر الخبرة المناسبة في هذا الشأن، والإلمام الكامل بالإجراءات أمام المحكمة المعنية. وإذا كان المشرع تقديراً للوظيفة القضائية التي يشغلها رجال مجلس الدولة، وما لها من توقيير واحترام، قد جعل الفصل فيما يتعلق بشؤونهم الوظيفية للمحكمة الإدارية العليا التي تستوي على قمة التنظيم القضائي لمجلس الدولة، وذلك على درجة واحدة استثناءً من الأصل العام في التقاضي، فإن هذا الاستثناء لا يتعين أن يتوسع فيه، شأنه شأن أي استثناء، وذلك بمداه ليشمل صحف الدعاوى التي يقيمونها أمام هذه المحكمة، بأن تكون غير موقعة من محام مقبول أمام المحكمة اكتفاءً بتوقيعهم عليها، بمقولة أنه تتوافر فيهم الخبرة الواسعة في العمل القانوني مما يمكنهم من إعداد وكتابة صحف دعاوهم والتوقيع عليها، وتحقيق الهدف المنشود من توقيع المحامي؛ ذلك أن هذا القول يتعارض وصراحة النصوص على النحو السالف، فضلاً عن أنه يمايز بينهم وبين نظائرهم من القانونيين من غير أعضاء الهيئات القضائية دون سند من القانون، إذ لو أراد المشرع ذلك الاستثناء لما أعوزه النص على ذلك صراحة، أسوة بما اتبعه في شأنهم بصدد الرسوم القضائية عندما نص على إعفائهم منها. كما أنه يقيم عدم المساواة بين أعضاء الهيئات بعضهم البعض؛ لأن العضو الحديث في بداية السلم الوظيفي أو الذي يطالب بالالتحاق بإحدى الهيئات القضائية، لا تتوافر لديه الخبرة الواسعة والطويلة في العمل القانوني والقضائي بما يمكنه من الكتابة إلى المحكمة الإدارية العليا بما لها من مكانة عالية ينبغي الحفاظ عليها، ومن ثم تكون تفرقة غير مستساغة، حيث تُقبل بعض صحف الدعاوى وتبطل الصحف الأخرى بحسب الحالة الوظيفية لرافع الدعوى^(١).

^١ راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) الصادر في الطعن رقم ٢١٩٠ لسنة ٤٧ قضائية عليا بجلسة ٢ من يناير ٢٠١٠م، مكتب فني ٥٥، رقم الصفحة ١٨.

* رأينا الخاص:

تعقيباً على الاجتهادات القضائية للمحكمة الإدارية العليا بشأن تحديد الشخص الذي يجب استيفاء توقيعه على الطلبات المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية والتي يختص قضاء مجلس الدولة بمهمة نظرها، فإننا نرى أن ما سلكته المحكمة الإدارية العليا مؤخراً من وجوب توقيع محام مقبول أمام المحكمة على عريضة الطعن المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية وإلا فُضي بعدم قبول الطلب أو الطعن يتفق وصحيح حكم القانون هذا من ناحية، فضلاً عن أن هناك من الحالات التي قد لا تتوفر في أصحابها الخبرة الكافية لكتابة عريضة الطلب والتوقيع عليها وذلك عندما يكون الأمر متعلقاً بطلبات التعيين في الوظائف القضائية حيث إن أصحابها لم تتوفر لديهم الخبرة القانونية الكافية بعد لكتابة هذا الطلب. أضف إلى ذلك أن اشتراط توقيع صاحب الشأن على عريضة الطلب أو الطعن من شأنه أن يخل بمبدأ المساواة بينهم وبين نظائرهم من القانونيين من غير أعضاء الهيئات القضائية دون سند من القانون.

ومع ذلك فإنه مما لا يمكن إنكاره أن عضو الهيئة القضائية متى تفرس في عمله بات متمتعاً بالخبرة القانونية التي تمكنه من توقيع عريضة الطعن المقامة منه أمام المحكمة الإدارية العليا -ومن باب أولى أمام محكمة القضاء الإداري^(١)- فيما يتعلق بالقرارات الصادرة في حقه من الجهة الإدارية هذا من جهة، فضلاً عن أن الطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية تتمتع بطبيعة خاصة تستلزم أن تكون هناك من الإجراءات التي تحفظ لخصوماتهم -قدر الإمكان- تلك الخصوصية.

لذلك ومراعاة لتلك المعطيات وتحقيقاً لهذه الغايات، نرى ضرورة أن يتدخل المشرع الإداري بتقرير حكم يجيز توقيع الطلبات المقدمة من أعضاء الهيئات القضائية أمام قضاء مجلس الدولة من صاحب الشأن أو من محام مقبول أمام المحكمة التي تتولى نظر هذا

^١ - حيث باتت محكمة القضاء الإداري هي المختصة بطلبات أعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة بعدما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المواد ١٠٤ من قانون مجلس الدولة و ٢٥ مكرر من قانون هيئة قضايا الدولة، فيما تضمناه من قصر الاختصاص بنظر طلبات رجال المجلس وهيئة قضايا الدولة على درجة واحدة من درجات التقاضي.

الطلب، بحيث يكون لصاحب الشأن التوقيع على الطلب بنفسه متى توافرت لديه الخبرة القانونية التي تؤهله لذلك، أو الاستعانة بمحام مقبول أمام المحكمة لاستيفاء هذا الإجراء متى تعلق الأمر بالقرارات الصادرة بالتعيين في الوظائف القضائية؛ حيث لن تكون الخبرة الكافية لاستيفاء هذا الإجراء قد توافرت. وبذلك تتحقق الحكمة التي تغياها المشرع من وجوب توقيع الطلب من صاحب الشأن نفسه والمتمثلة في مراعاة الطبيعة الخاصة لتلك الخصومة، وفي المقابل تمكين من لم تتوافر - بعد - لديهم الخبرة الكافية لكتابة العرائض أن يعهدوا بكتابة تلك العريضة والتوقيع عليها إلى محام مقبول أمام المحكمة.

كما نرى أنه يكفي لقبول الطلب أن يتم التوقيع عليه واستيفاء هذا الإجراء سواء قبل تقديم العريضة أو أثناء نظر الدعوى شريطة أن يتم ذلك في الميعاد المقرر لرفع الدعوى، ولعل هذا ما اتجهت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكمها الأخير بقولها: ومن حيث إنه ولئن كان عدم توقيع عريضة الطعن أو الدعوى المقامة أمام المحكمة الإدارية العليا من محام مقبول أمامها يصمها بالبطلان، بيد أنه يجوز تصحيح هذا البطلان إذا ما تم توقيع المحامي على العريضة خلال المواعيد المحددة للطعن. أما إذا تم هذا التوقيع بعد انقضاء هذه المواعيد، فإنه لا يصح ما لحق العريضة من بطلان وتظل مشوبة به^(١).

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) الصادر في الطعن رقم ٢١٩٠ لسنة ٤٧ قضائية عليا بجلسة ٢ من يناير ٢٠١٠م، مكتب فني ٥٥، رقم الصفحة ١٨.

المطلب الرابع

تقديم الطلب إلى المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المحددة

استقر قضاء مجلس الدولة على أنه إذا ما قضت جهة القضاء العادي بعدم اختصاصها ولاتياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى جهة القضاء الإداري، فإن محاكم هذه الجهة الأخيرة تلتزم بنظرها، دون أن تعاود بحث مسألة الاختصاص الولائي بها ولو استبان لها أن موضوع الدعوى لا يدخل ضمن ولايتها طبقاً لمواد القانون المحددة لهذه الولاية؛ وذلك تأسيساً على أن محاكم مجلس الدولة وإن كانت لا تتدرج في عداد المحاكم المخاطبة بأحكام قانون المرافعات، إلا أنها مخاطبة بصريح نص المادة (١١٠) مرافعات التي أوجبت الإحالة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية، وألزمت المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها. مع الأخذ في الاعتبار أن هذا الالتزام رهين بعدم وجود محكمة أخرى مختصة بخلاف محاكم الجهة القضائية التي صدر الحكم بعدم اختصاصها ولاتياً بنظر الدعوى، فإن وجدت تعين القضاء مرة أخرى بعدم الاختصاص والإحالة إليها^(١).

وترتيباً على ذلك كان من الطبيعي إذا ما رُفِع الطلب المتعلق برجال مجلس الدولة أو أعضاء النيابة الإدارية أو هيئة قضايا الدولة أمام القضاء العادي أو إحدى محاكم القضاء الإداري، وقضت المحكمة المقام أمامها الطلب بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الإدارية العليا للاختصاص، أن تلتزم المحكمة الأخيرة بقرار الإحالة وتتصدى لنظر هذا الطلب استجابة لإرادة المشرع من جهة، واتساقاً مع ما استقرت عليه أحكامها من قبول الطلبات بصفة عامة التي تحال إليها من محاكم القضاء العادي أو من محاكم القضاء الإداري الأدنى منها من جهة أخرى.

إلا أن التطبيقات القضائية للمحكمة الإدارية العليا فيما يتعلق بقبول طلبات أعضاء الهيئات القضائية التي تحال إليها، لم تأت على وتيرة واحدة؛ وإنما تباينت فيها اتجاهات المحكمة الإدارية العليا ما بين أحكام قضت فيها بعدم قبول الطلبات المتعلقة برجال

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) الصادر في الطعن رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ قضائية عليا بجلسة ٦ من يونيو ١٩٩٢م، مكتب فني ٣٧، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٢٢.

مجلس الدولة أو النيابة الإدارية أو هيئة قضايا الدولة المحالة من محكمة القضاء الإداري أو من أية محكمة أخرى؛ باعتبار أن إجراءات تقديم تلك الطلبات أمام المحكمة الإدارية العليا من النظام العام التي لا يجوز مخالفتها. وأحكام أخرى اتجهت فيها صوب الالتزام بقرار الإحالة وقبول تلك الطلبات انصياعاً لإرادة المشرع التي أفصح عنها بموجب النص التشريعي الرقيم (١١٠) مرافعات.

فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في بعض أحكامها إلى تبني اتجاه عدم قبول الطلب المقدم من عضو الهيئة القضائية إذا لم يتم مراعاة الإجراءات المقررة لتقدمه أمام المحكمة المختصة، من ذلك حكمها الصادر في الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٤٩ قضائية عليا، والذي انتهت فيه إلى عدم قبول الطلب المقدم من أحد أعضاء هيئة قضايا الدولة والذي يطلب فيه إلغاء قرار مدير إدارة التفتيش القضائي بهيئة قضايا الدولة بتوجيه ملحوظتين إليه إبان عمله بالهيئة بقسم قضايا السكة الحديد، لرفعه أمام محكمة القضاء الإداري ابتداءً والتي قضت فيه بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الإدارية العليا؛ على سند من القول بأن المادة (٢٥) مكرراً من قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣م والمضافة بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م تنص على أن: "تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها أعضاء هيئة قضايا الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم متى كان مبنى الطلب عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة". ومفاد ذلك أن المشرع قد عقد الاختصاص لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم، التي شابها عيب أو أكثر من العيوب المبينة بالنص، وعلى ذلك تختص هذه المحكمة بنظر هذا الطلب، شريطة أن يُقام الطعن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا وفقاً للقواعد والإجراءات المبينة بنص المادة (٤٤) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م. ولا يغير من ذلك قضاء محكمة القضاء الإداري بجلسة ٣ أغسطس ٢٠٠٢م بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الطعن المائل وإحالته بحالته إلى هذه المحكمة للاختصاص؛ ذلك أنه لا يسوغ لأية محكمة أن هي قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى أن تحيلها إلى المحكمة المختصة طبقاً لحكم المادة (١١٠) من

قانون المرافعات إلا إذا كانت المحكمة المحال إليها الدعوى في ذات مستوى المحكمة المحيلة أو تندوها في درجات التقاضي، ومن ثم فلا يسوغ لمحكمة القضاء الإداري أن تحيل أحكامها إلى المحكمة الإدارية العليا وإلا عطلت سلطات الرقابة القضائية التي يفرضها النظام القضائي بين درجات المحاكم^(١).

بينما اتجهت في أحكامها الحديثة إلى قبول الطلبات المتعلقة بشؤون رجال مجلس الدولة أو النيابة الإدارية أو هيئة قضايا الدولة المحالة إليها من أية محكمة أخرى، منها الحكم الصادر في الطعن رقم ١٨٣١ لسنة ٤٨ قضائية عليا، بمناسبة نظر الطلب المقدم من أحد رجال مجلس الدولة والذي يطلب فيه إلغاء قرار رئيس مجلس الدولة بعدم تعيينه بوظيفة مندوب مساعد ضمن المعينين من خريجي عامي ١٩٩٧م، ١٩٩٨م والذي أقيم ابتداءً أمام محكمة القضاء الإداري وقضت بعدم اختصاصها والإحالة إلى المحكمة الإدارية العليا للاختصاص. حيث انتهت المحكمة (دائرة توحيد المبادئ) في ذلك الحكم إلى ترجيح الاتجاه القاضي بجواز الإحالة إلى المحكمة الإدارية العليا من المحاكم الأخرى متى كانت الإحالة بين محكمتي موضوع تختص إحداها بنظر الموضوع دون الأخرى؛ تأسيساً على أن المشرع قد أناط بإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بأعضاء مجلس الدولة وهيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية المتعلقة بجميع شؤونهم الوظيفية، ومن ثم فقد باتت تلك الدائرة هي المختصة وحدها دون غيرها بالفصل في هذه المنازعات، وهي في هذه الحالة محكمة الموضوع، وهي محكمة أول وآخر درجة.

ولقد فندت المحكمة الأسانيد التي قامت عليها الأحكام التي أخذت بالاتجاه الأول القاضي بعدم جواز الإحالة إلى المحكمة الإدارية العليا، والتي تتمثل في أن المحكمة الإدارية العليا محكمة طعن بالنسبة لمحكمة القضاء الإداري، ومن ثم فإن الإحالة إليها

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٤٩ قضائية عليا - الدائرة السابعة بجلسة ٤ من سبتمبر ٢٠٠٥م. وإلى ذات المعنى ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٥٩٧٢ لسنة ٥٠ قضائية عليا - الدائرة السابعة بجلسة ٥ من سبتمبر ٢٠٠٥م، الحكم الصادر في الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٤٩ قضائية الدائرة السابعة بجلسة ٤ من سبتمبر ٢٠٠٥م (غير منشور).

سوف تحول بين مباشرة محكمة الطعن لاختصاصها في الرقابة القضائية؛ بقولها أنه إذا كان هذا صحيحاً في مجال الإحالة بين محكمة الموضوع ومحكمة الطعن على الأحكام الصادرة فيها، بيد أن الأمر ليس كذلك متى كانت الإحالة بين محكمتي موضوع، تختص إحدهما بنظره دون الأخرى، فالإحالة جائزة في هذه الحالة. كما تصدت المحكمة للرد على السند الثاني الذي قامت عليه الأحكام الآخذة بالاتجاه القاضي بعدم جواز الإحالة، والمتمثل في أن التزام المحكمة عند القضاء بعدم اختصاصها، بالإحالة إلى المحكمة المختصة، لا يتأتى إلا إذا كانت المحكمتان من ذات المستوى أو من مستوى أدنى في درجات التقاضي؛ بقولها أن هذا تخصيص بلا مخصص، وقيد على المحكمة المحيلة لا سند له من القانون، بل إنه يتعارض مع صريح نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الذي جرى على النحو التالي: "على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة، ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية ... وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها". فمؤدى هذا النص أنه ألزم المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، ولو كان الاختصاص متعلقاً بالولاية، وكذلك ألزم النص المحكمة المحال إليها الدعوى أن تفصل فيها، دون أية تفرقة بين درجات المحاكم المختلفة، فالإحالة واجبة متى قضي بعدم الاختصاص. ومن ثم انتهت المحكمة (دائرة توحيد المبادئ) إلى ترجيح الاتجاه القاضي بجواز الإحالة من محكمة القضاء الإداري إلى المحكمة الإدارية العليا^(١).

وسيراً في ذات الاتجاه وإمعاناً في تيسير إجراءات التقاضي قضت المحكمة الإدارية العليا باختصاصها بنظر الطلب المقدم من أحد أعضاء النيابة الإدارية طالباً فيه الحكم بالزام جهة الإدارة بالتعويض عما لحق به من أضرار مادية وأدبية، على الرغم من أن هذا الطلب قد تم رفعه ابتداءً أمام إحدى محاكم القضاء العادي (محكمة بنها الجزئية) والتي قضت بعدم اختصاصها ولاتياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري والتي أصدرت حكمها بالزام الجهة الإدارية بالتعويض. ولما لم يلق هذا الحكم قبولاً لدي الجهة

^١ - راجع في تفاصيل هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٨٣١ لسنة ٤٨ عليا - دائرة توحيد المبادئ بجلسة ٢ من يناير ٢٠١٠م، مكتب فني ٥٥، رقم الصفحة ٢٩.

الإدارية أقامت الطعن المائل أمام المحكمة الإدارية العليا ناعية عليه صدره من محكمة غير مختصة، فانتهت المحكمة إلى أن هذا النزاع وفقاً لنص المادة (٤٠ مكرر-١) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨م بشأن تنظيم النيابة الإدارية، يخرج عن الاختصاص النوعي لمحكمة القضاء الإداري، وينعقد الاختصاص بالفصل فيه للمحكمة الإدارية العليا، ومن ثم قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري نوعياً بنظر الدعوى لاختصاص هذه الدائرة بها^(١).

* رأينا الخاص:

بعد استعراض الاجتهادات القضائية للمحكمة الإدارية العليا بشأن مدى وجوب تقديم الطلب المقدم من أعضاء الهيئات القضائية إلى المحكمة المختصة مباشرة كشرط لقبوله، والتي انتهت فيها المحكمة حديثاً إلى عدم وجوب ذلك، وجواز قبول الطلب حتى ولو تم تقديمه إلى محكمة غير مختصة ما دامت تلك المحكمة قد قضت بعدم الاختصاص والإحالة، نرى أن ما انتهت إليه المحكمة في اتجاهها الحديث من عدم اشتراط تقديم الطلب إلى المحكمة المختصة ابتداءً ومن ثم جواز الإحالة من محكمة إلى أخرى، إنما يتفق وصريح نص المادة (١١٠) من قانون المرافعات، والذي بات في ظله واجباً على المحكمة التي تحال إليها الدعوى بعد الحكم بعدم الاختصاص الصادر من المحكمة المحيلة أن تنتظر فيها، وممتنعاً عليها أن تعاود البحث في موضوع الاختصاص أياً كانت طبيعة المنازعة ومدى سلامة الحكم الصادر فيها بعدم الاختصاص ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية^(٢).

فضلاً عن أن هذا الاتجاه يتفق والغاية التي استهدفها المشرع من إيراد نص المادة ١١٠ مرافعات وهي حسم المنازعات ووضع حد لها؛ حتى لا تقع مصالح المتقاضين في مرمى الأحكام القضائية تتقاذفها أحكام عدم الاختصاص من محكمة إلى أخرى، كما أن

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١٠٠٧٦ لسنة ٥٣ قضائية عليا - الدائرة الثانية بجلسة ١٦ من يناير ٢٠١٦م.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٢٧ قضائية عليا بجلسة ٨ من مارس ١٩٨٣م، مكتب فني ٢٨، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٥٥٥.

القول بعدم جواز الإحالة سوف يترتب عليه تأخير وتعطيل الفصل في الدعاوى بما يؤثر في النهاية سلباً على حق التقاضي^(١).

ولا يقدح في هذا الرأي ما يراه البعض من أن القول بجواز الإحالة من محكمة القضاء الإداري إلى المحكمة الإدارية العليا سوف يترتب عليه إهدار الإجراءات المحددة التي يتعين اتباعها للجوء إلى المحكمة الإدارية العليا؛ ذلك أنه بمطالعة كل من نص المادة (٢٥) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة 1972م المنظمة للإجراءات واجبة الاتباع عند اللجوء إلى محكمة القضاء الإداري، والمادة (٤٤) من ذات القانون المحددة للإجراءات التي يتعين الالتزام بها عند اللجوء إلى المحكمة الإدارية العليا، يتبين أن ثمة اتفاقاً بين هذه الإجراءات وتلك، عدا استلزام توقيع تقرير الطعن من محام مقبول أمام المحكمة الإدارية العليا، وهو إجراء يمكن بحثه أمام المحكمة المختصة بالمنازعة موضوعاً^(٢).

^١ - هذا ما أوضحته المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات تعليقاً على المادة ١١٠ مرافعات.
^٢ - وهذا المعنى أشارت إليه المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) في حكمها الصادر في الطعن رقم ١٨٣١ لسنة ٤٨ قضائية عليا بجلسة ٢ من يناير ٢٠١٠م، مكتب فني ٥٥، رقم الصفحة ٢٩.

المبحث الثاني

الشروط الموضوعية اللازم توافرها ابتداءً لقبول الطلب

سلفت الإشارة إلى أن الدفع بعدم القبول يكون عند انعدام أحد الشروط التي يتطلبها القانون لقبول الدعوى، بحيث لا يكون للمدعي عليه إثارة هذا الدفع إلا إذا تخلفت هذه الشروط مجتمعة أو تخلف أي منها منفرداً، وهذه الشروط إما أن تكون شروطاً إجرائية، أو شروطاً موضوعية.

وفي هذا المبحث سوف نتناول الشروط الموضوعية التي يلزم توافرها ابتداءً لقبول الطلبات المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة، والتي تتمثل في ضرورة أن يكون المدعي في مركز قانوني من شأنه أن يتأثر بالقرار الإداري المطعون فيه (شرط الصفة- المطلب الأول)، وأن تكون هناك مصلحة شخصية مباشرة تعود على المدعي جراء الحكم لصالحه في الطلب (شرط المصلحة- المطلب الثاني) وأن يكون محل الطلب قرار إداري صادر عن إحدى السلطات العامة في الدولة (وصف القرار الإداري- المطلب الثالث) وأن يتم تقديم الطلب خلال المواعيد المقررة قانوناً (عدم سقوط الحق في الدعوى لانتهاج الميعاد- المطلب الرابع)، وأخيراً أن لا يكون هناك حكم سابق صدر في موضوع الطلب (عدم سبق الفصل في الدعوى- المطلب الخامس).

المطلب الأول

شرط الصفة

يقصد بشرط الصفة- بصفة عامة- في الخصومة أن يكون المدعي هو صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه، بينما يكون المدعى عليه هو من لديه الحق محل الدعوى أو في مركز قانوني يمنحه سلطة المساس بحق الغير أو مركزه القانوني^(١). فأطراف الدعوى - إيجاباً أو سلباً - تتعقد لهما الصفة متى تعلق الحق بهما، أما إذا انفك الحق عن أحدهما أو كليهما انتفت الصفة، وبانتفاؤها يتخلف أحد شروط قبول الدعوى^(٢).

ويعد شرط الصفة من الشروط اللازمة لقبول الدعاوى القضائية عموماً، والطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية على وجه التخصيص؛ لما لهذا الشرط من أهمية تتبدى في أن صاحب الحق هو الأقدر على حماية مصالحه، وتقرير مدى حاجته إلى رفع الدعوى للدفاع عنها أو العدول عن سبيل التقاضي، فضلاً عن كونه الأقدر على تحديد طلباته في الدعوى إن كان مدعياً أو إبداء دفوعه إن كان في موقف المدعى عليه.

وإذا كان التصدي لبيان مفهوم المصطلحات القانونية عادة ما يكون من نصيب رجالات الفقه، إلا أن ذلك لم يمنع المحاكم القضائية من الوقوف على ماهية تلك المصطلحات وهي في سبيل الفصل في الدعاوى المعروضة أمامها. لذلك تعرضت المحكمة الإدارية العليا لبيان مفهوم شرط الصفة في الدعوى بقولها إن الصفة تمثل الرخصة القانونية التي تُمكن الشخص من المثول أمام القضاء في الدعوى، كمدعٍ أو مدعى عليه؛ فهي بالنسبة للفرد: تتبدى في كونه أصيلاً أو وكيلاً أو ممثلاً أو وصياً أو قيماً، وهي بالنسبة للجهة الإدارية -سواء أكانت مدعية أم مدعى عليها- : تتمثل في

^١ - د. عبد الحكم فوده، الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ٢٠٠٧م، ص ١٥.

^٢ - د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، الجزء الأول، ط ٢٠٠٤م، ص ٣١.

صاحب الاختصاص في التعبير عن الجهة الإدارية أو عن الشخص المعنوي العام المدعي أو المتصل بالدعوى موضوعاً، والذي تكون له القدرة الواقعية والقانونية على القيام بتلك المهمة وتقديم المستندات والدفاع والدفع، والالتزام بتنفيذ ما يصدر من أحكام^(١).

ومما لا جدال حوله أن شرط الصفة لقبول الدعوى ينبغي توافره سواء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو المعنوي^(٢)؛ إذ أن الحماية القانونية لا تقتصر على المصالح الفردية أو الخاصة، وإنما تتسع لتشمل حماية المصلحة المشتركة لمجموع الأفراد. فإذا كانت القاعدة أن الصفة تُمنح للشخص الطبيعي صاحب الحق أو المركز القانوني، فإنها بالنسبة للمصالح الجماعية والعامّة تُمنح للهيئة التي يُناط بها حماية تلك المصالح كالنقابات والجمعيات والمحليات وغيرها^(٣)؛ فكل هيئة متمتعة بالشخصية المعنوية، لها الصفة في رفع الدعوى إذا ما تعرضت حقوقها أو مراكزها القانونية للاعتداء وبغض النظر عن كونها شخص معنوي عام أو خاص^(٤).

ولما كانت الطلبات المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية أمام قضاء مجلس الدولة تتمتع بنوع من الخصوصية بالنظر إلى صفة مقدم الطلب؛ إذ أن المدعي لا بد وأن يكون من رجال مجلس الدولة أو أعضاء النيابة الإدارية أو هيئة قضايا الدولة، لذا درجت أحكام القضاء الإداري على القضاء بعدم قبول الطلب إذا انتفت في المدعي تلك الصفة.

وتطبيقاً لذلك انتهت المحكمة الإدارية العليا إلى عدم قبول الطلب المقدم من أحد الأفراد طعناً في القرار الصادر بتعيين أحد رجال القضاء العادي محامياً عاماً لنيابة أمن الدولة العليا؛ لعدم توافر الصفة التي يتطلبها المشرع للطعن في القرارات المتعلقة بشؤون

^١ - إلى ما يقترب من هذا المعنى ذهب حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٤٢٨١ لسنة ٥٤ قضائية عليا بجلسة ١٨ من يناير ٢٠١٤م، مكتب فني ٥٩، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٣٢٢.

^٢ Charles Debbasch, Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7e edition, Paris, Dalloz, 1999, p. 268.

^٣ Jean-Paul Pastorel, Droit administrative principes généraux l'action administrative le contrôle de l'action administrative, 4e edition, Paris, Gualino éditeur, 1999, P. 170.

^٤ Peter Herzog, Civil procedure in France, 1967, pp.241-242.

أعضاء الهيئات القضائية، حيث ورد في حيثيات حكمها أنه لما كانت الدعوى بالطعن على هذا القرار مقامة من أحد الأفراد من غير رجال القضاء، مما لا يتوافر معه في المنازعة الوصف الذي أشارت إليه المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢م والقوانين المعدلة له، فإنه لا يسوغ لأية جهة قضائية أن تتصدى لنظرها ولو كانت محكمة النقض ذاتها، الأمر الذي يتعين معه، والحال هذه القضاء بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائياً بنظر الدعوى. ولا وجه لما ينعاه الطاعن من أنه كان يتعين على المحكمة إن هي قضت بعدم اختصاصها أن تحيل الدعوى إلى محكمة النقض، ذلك أنه لا إلزام على المحكمة التي تقضي بعدم اختصاصها أن تحيل الدعوى إلى محكمة أخرى إلا إذا تأكد لها -طبقاً للقانون- انعقاد الولاية والاختصاص بنظر النزاع لمحكمة أخرى، أما إذا تأكد لها أن النزاع لا تختص به أية جهة قضائية أخرى، فإنه يتعين عليها أن تقف عند القضاء بعدم ولايتها بنظر الدعوى دون الإحالة^(١).

وتغريداً على الوتر ذاته قضت محكمة القضاء الإداري بعدم الاختصاص -ودون الإحالة- بنظر الطلب المقدم من أحد المحامين لإلغاء قرار إداري صادر بتعيين رئيس محكمة استئناف القاهرة ورئيس مجلس الدولة؛ على سند من القول بأن أحكام المحكمة الإدارية العليا قد استقرت بشأن المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية، ويقاس عليها ما ورد بالمادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة، أن المشرع اشترط شرطين لتوافر الاختصاص للدوائر المذكورة بهما، بنظر المنازعات المتعلقة بشؤون القضاة أولهما: أن يكون رافع الدعوى من رجال القضاء أو النيابة العامة، ثانيهما: أن يكون الطعن متعلقاً بإلغاء قرار من القرارات الإدارية النهائية الصادرة في شأن من شؤونهم أو التعويض عنها. أما القرارات التي لا تقع في نطاق هذين الحدين فلا ينعقد الاختصاص بها لأي محكمة من المحاكم المصرية، وبالتالي لا يسوغ لأية جهة قضائية سواء من القضاء العادي أو الإداري أن

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢١٧٦ لسنة ٣٣ قضائية عليا بجلسة ١٩ من يوليو ١٩٩٢م، مكتب فني ٣٧، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١٨٤٠.

تتصدى لنظرها، الأمر الذي يتعين معه -والحال هذه- القضاء بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى^(١).

وحرري بالذکر في هذا الصدد أن شرط الصفة يعد من الشروط المتعلقة بالنظام العام والتي يجوز إيدؤها في أية مرحلة من مراحل الدعوى، بل ويجوز للمحكمة التمسك به من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع من الخصوم^(٢). وهذا ما عبرت عنه المحكمة الإدارية العليا في غير موضع من أحكامها بقولها أن الخصومة القضائية حالة قانونية، تنشأ عن مباشرة الدعوى بالادعاء لدى القضاء، وقد حدّد القضاء إجراءات التقدم بهذا الادعاء، الذي ينبني عليه انعقاد الخصومة، حيث يلزم لصحة الدعوى أن تكون موجهة من صاحب الشأن نفسه، أو من جانب صاحب الصفة في تمثيله والنيابة عنه، قانوناً أو اتفاقاً. وأن التحقق من صفة الخصوم أمرٌ جوهرى في انعقاد الخصومة، ويتصل بالنظام العام للتقاضي، وبصفة خاصة بالنسبة للدعاوى الإدارية، ويجب على المحكمة التصدي له بالبت والتنقضي والتحقيق من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به أيٌّ من الخصوم. فإذا لم يتوافر هذا الشرط، تقضي المحكمة من تلقاء نفسها، وفي أية حالة كانت عليها الدعوى، بعدم قبول الدعوى أو الطعن، بحسب الأحوال^(٣).

وإذا كانت القواعد العامة تستلزم توافر الصفة في المدعي عند رفع الدعوى ووجوب استمرارها حتى الفصل فيها وإلا كان عدم القبول هو الجزاء الحتمي لانتفاء هذا الشرط، إلا أن الأمر يختلف في مجال الطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية حيث تكتفي المحكمة المختصة، لقبول الطلب، أن تتوافر الصفة القضائية للمدعي عند تقديم الطلب أو بحسب المأل أو توافر الصفة وقت اتخاذ الإجراء ولو زالت عنه عند تقديم الطلب.

^١ - راجع في هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الدعوى رقم ٨١٩٩ لسنة ٥٢ قضائية بجلسة ٧ من أبريل ٢٠٠٩م، رقم الصفحة ٥٠٩.

^٢ - د. علي عبد الحميد تركي، نطاق القضية في الاستئناف، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١٩٩٨م، ص ٣٠٤.

^٣ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٤٢٨١ لسنة ٥٤ قضائية عليا بجلسة ١٨ من يناير ٢٠١٤م، مكتب فني ٥٩، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٣٢٢.

ففي حكم للمحكمة الإدارية العليا قضت برفض الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعه من غير رجال القضاء؛ تأسيساً على أن حقيقة ما يهدف إليه الطاعن - بحسب صحيح تكليف طلباته- هي الحكم بقبول الطعن شكلاً، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار الإعلان عن وظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة رقم ١ لسنة ٢٠١٣م فيما تضمنه من اشتراط عدم تجاوز سن المتقدم لشغل الوظيفة خمسة وعشرين عاماً، مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها إلزام جهة الإدارة بتسليم الطاعن ملف الترشيح اللازم لتقدمه لشغل هذه الوظيفة طبقاً للإعلان. وأن الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعياً بنظر الطعن على سند من أن الطاعن ليس عضواً بمجلس الدولة، كما أن طلباته لا تتضمن منازعة في التعيين، بل هي منازعة في شروط تقديم أوراق الوظيفة، غير سديد، وواجب الالتفات عنه؛ ذلك أنه وإن كانت المنازعة في قرارات التعيين في وظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة، هي ما يؤثر مآلاً على المراكز القانونية لشاغلي هذه الوظيفة أو ما يعلوها من رجال مجلس الدولة، مما ينعقد لهذه المحكمة الاختصاص بنظرها بحسبانها شأن من شؤونهم، وإن كانت القاعدة الأصولية أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وكان النظر في أمر التعيين لا يتم إلا بالتقدم البادي للتعين بأوراقه ومسوغاته، مما يعتبر معه التقدم لتلك الوظيفة مدخلاً لها، ومن مستلزماتها ومقتضياتها، وتبعاً لذلك فلا تمام أو إتمام للتعين بغير التقدم له، ومن ثم كان الأخير بمثابة لزوم ما يلزم، بحيث يستوي في انعقاد الاختصاص لهذه المحكمة المنازعة في التعيين أو المنازعة في مقدماته ومدخله^(١).

ومما تجدر الإشارة إليه أنه على الرغم من أن شرط الصفة هو من الشروط ذات الطبيعة المزدوجة التي يلزم توافرها في كل من المدعى والمدعى عليه؛ بحيث يترتب على تخلفه في أي منهما القضاء بعدم القبول، إلا أن قضاء مجلس الدولة قد اتخذ موقفاً مرناً فيما يتعلق بصفة المدعى عليه، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى توافر صفة المدعى عليه ولو لم يتم اختصاصه في الدعوى ما دامت هيئة قضايا الدولة قد مثّلت في الدعوى باعتبارها تمثل الأشخاص المعنوية العامة في الدولة؛ إذ أن المادة ٦ من قانون

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٢٠٦٠٧ لسنة ٥٩ قضائية عليا -الدائرة الثانية بجلسة ٢٢ من فبراير ٢٠١٤م.

هيئة قضايا الدولة الصادر بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ والمعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ تنص على أن: "تنوب هذه الهيئة عن الدولة بكافة شخصياتها الاعتبارية العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التي خولها القانون اختصاصاً قضائياً..." وإذا كان ذلك وكانت هيئة قضايا الدولة قد حضرت في الدعوى وأقامت الطعن المائل وأبدت دفاعها وقدمت ما عن لها من مستندات ومذكرات، ولما كانت هذه المستندات متعلقة بالموضوع الخاص بالنزاع محل هذا الطعن، وبالتالي وحيث أودعت هيئة قضايا الدولة هذه المستندات والأوراق فإنها تكون قد أحاطت علماً بالجهة الإدارية بالنزاع المائل، ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة غير قائم على أساس صحيح من القانون^(١).

كما قضت المحكمة برفض الدفع المبدي بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة ما دام قد تم تصحيح الدعوى ولو بعد الميعاد، وما دامت الجهة ذات الصفة قد قامت بمباشرة الدعوى في جميع مراحلها فلا يقبل منها بعد ذلك الدفع بعدم قبول الدعوى جرياً على ما تغياه المشرع من نص المادة ١١٥ من قانون المرافعات من تبسيط الإجراءات^(٢).

وفي معرض الحديث عن شرط الصفة وضرورة توافره ابتداءً في المدعى عليه، وإلا قضت المحكمة بعدم قبول الطلب أو الدعوى، فإنه مما يجب التنويه إليه أن المشرع قد نص في المادة (١١٥) من قانون المرافعات على أن: "الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إيدأؤه في أية حالة تكون عليها. وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعيب في

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٥٥٤ لسنة ٣٤ قضائية عليا بجلسة ٢٣ من فبراير ١٩٩٢م، مكتب فني ٣٧، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٨٥٠.

^٢ - من ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٣٠٧٧ لسنة ٣٥ قضائية عليا بجلسة ٢٦ من يناير ١٩٩١م، مكتب فني ٣٦، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٥٥٣، والذي قضت فيه بأن: (ومن حيث إنه ولئن كان صاحب الصفة في خصومة الطعن -بحسب أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١م بنظام المخابرات العامة- وهو رئيس المخابرات العامة لم يختصم فيه إلا بعد فوات آخر ميعاد للطعن على قرار مجلس التأديب الاستئنافي المطعون عليه في ١٥ / ٦ / ١٩٨٩م، إلا أنه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من أن رفع الدعوى في الميعاد على غير ذي الصفة، ثم تصحيحها بعد الميعاد، وقيام الجهة ذات الصفة بمباشرة الدعوى في جميع مراحلها، فلا يقبل منها بعد ذلك الدفع بعدم قبول الدعوى جرياً على ما تغياه المشرع من نص المادة ١١٥ من قانون المرافعات من تبسيط الإجراءات...).

صفة المدعى عليه قائم على أساس، أجلت الدعوى لإعلان ذي الصفة ويجوز للمحكمة في هذه الحالة الحكم على المدعي بغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً ولا تجاوز مائتي جنيهاً.....". أي أن المشرع أوجب على المحكمة إذا ما تبين لها أن الدعوى مقامة على غير ذي صفة، أن تقوم بتثبيته المدعي لتصحيح شكل الدعوى ومخاصمة ذي الصفة، ومنحه أجلاً لذلك، فإذا لم يستوف هذا الإجراء كان لها القضاء بعدم القبول.

وتتبدى الحكمة من تقرير هذا النص واضحة جلية، تتمثل في تبسيط إجراءات التقاضي من جهة، وتمكين المدعي من استيفاء هذا الشرط وتصحيح صفة المدعى عليه من جهة أخرى، خاصة في ظل تشابك الجهاز الإداري وتعقيداته التي قد تجعل من الصعوبة بمكان على المدعي، تحديد المدعى عليه صاحب الصفة في الدعوى على وجه الدقة. ولعل ما يؤكد ذلك أن المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة (١١٥) سألته الذكر قد اكتفى لتوافر شرط الصفة في المدعى عليه أن يورد المدعي اسم الجهة التي يتم مخاطمتها في عريضة الدعوى دون تحديد دقيق لصفة المدعى عليه، بقوله: "... وإذا تعلق الأمر بإحدى الوزارات أو الهيئات العامة أو مصلحة من المصالح أو بشخص اعتباري عام أو خاص فيكفي في تحديد الصفة أن يذكر اسم الجهة المدعى عليها في صحيفة الدعوى".

لذلك واستجابة لإرادة المشرع قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه، دون قيام تلك المحكمة الصادر عنها الحكم الطعين بتكليف المدعي باختصاص صاحب الصفة ومنحه أجلاً لذلك، حيث جاء في حيثيات حكمها أن المادة ١١٥ مرافعات تنص على أن "الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إيدأؤه في أية حالة تكون عليها. وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائم على أساس، أجلت الدعوى لإعلان ذي الصفة....". ومن حيث إن لهذه المحكمة قضاءً بأن الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه يوجب على المحكمة تأجيل نظر الدعوى وتكليف المدعي بإعلان ذي الصفة في ميعاد تحدده، مع جواز الحكم عليه بالغرامة المقررة، ومن ثم فإذا ما قضت

بعدم قبول الدعوى دون تكليف المدعي باختصاص صاحب الصفة في الميعاد الذي تحدده كان حكمها مخالفاً للقانون حرياً بالإلغاء^(١).

ولقد ذهب بعض الفقه إلى القول بأن التعديل الذي أدخله المشرع على قانون المرافعات بموجب القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦م، قد نسخ نص الفقرة الثانية من المادة ١١٥ من قانون المرافعات نسخاً ضمناً بما لا يجوز معه للمحاكم أعمال حكم تلك الفقرة فيما يتضمنه من وجوب تنبيه المدعي إذا ما تم اختصاص غير ذي الصفة ومنحه مهلة لاختصاص صاحب الصفة في الدعوى وإلا قضت بعد ذلك بعدم قبول الدعوى^(٢)؛ على سند من القول بأن المادة الأولى من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦م قد أدخلت تعديلاً على نص المادة ٣ من قانون المرافعات واعتبرت شرط الصفة من النظام العام وأوجبت على المحكمة أن تبحث من تلقاء نفسها في أن الدعوى قد أقيمت على صاحب الصفة، فإذا تبين لها انتفاء شرط الصفة في المدعى عليه قضت بعدم قبول الدعوى، وأن المادة الرابعة من ذات القانون قد نصت على إلغاء كل حكم يخالف أحكامه. ويترتب على ذلك من وجهة نظرهم- أنه وفي ظل هذين الحكمين -حكم المادتين الأولى والرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦م سالفتي الذكر- لا يستقيم القول بأنه على المحكمة إذا تبين لها أن الدعوى مرفوعة على غير ذي صفة تأجيل الدعوى وتكليف رافعها بإعلان ذي الصفة؛ حيث إن الفقرة الثانية من المادة ١١٥ مرافعات باتت ملغاة ضمناً بهما^(٣).

إلا أننا لا نميل إلى الأخذ بهذا الرأي ذلك أن التعديل الذي أدخله المشرع بموجب نص المادة الأولى من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦م والمتمثل في اعتبار شرط الصفة من الشروط المتعلقة بالنظام العام إنما يقتصر أثره فقط على فتح المجال أمام المحكمة للتحقق

^١ انظر في ذلك المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٣٠٥٦ لسنة ٣٩ قضائية عليا بجلسة ٢ من نوفمبر ١٩٩٧م، مكتب فني ٤٣، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٢١٧.

^٢ د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثاني، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص ١١٠١.

^٣ المستشار. عز الدين الدناصوري والأستاذ حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات طبقاً لأحدث التعديلات وأحكام محكمة النقض والدستورية العليا، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، ط ٢٠١٧م،

من مدى توافر هذا الشرط من عدمه من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم، نظراً لأهميته، ودون أن يمس هذا التعديل ميعاد إبداء الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة؛ حيث إن الدفع بعدم توافر الصفة كان -ولا يزال- يجوز إيدأؤه في أية مرحلة من مراحل الدعوى. فضلاً عن أن إعمال المحكمة سلطتها في الوقوف على مدى توافر شرط الصفة في المدعى عليه دون طلب من الخصوم تطبيقاً لهذا التعديل، لا يمنعها -إذا ما تبين لها انتفاء صفة المدعى عليه- من القيام بتتبيه المدعي ومنحه أجلاً لاختصاص ذي الصفة وإلا قضت بعدم القبول، إعمالاً للحكم الوارد بالفقرة الثانية من المادة (١١٥) مرافعات؛ إذ أنه لا تعارض بينهما وإنما لكل مجاله الذي يدور في فلكه، وأحكامه التي تنظمه. وعليه نرى أن إغفال المحكمة تتبيه المدعي ومنحه مهلة لاختصاص ذي الشأن، يعد مخالفاً لحكم القانون الأمر الذي يستوجب إلغاء الحكم الصادر بعدم القبول لعدم استيفاء هذا الإجراء الشكلي، ولعل هذا الرأي هو ما ذهب إليه المحكمة الإدارية العليا في كثير من أحكامها الحديثة.

المطلب الثاني

شرط المصلحة

يعد شرط المصلحة من الشروط الأساسية اللازمة لقبول الدعوى القضائية بصفة عامة؛ ضماناً لجدية المدعي في رفع الدعوى، وحتى لا تتراكم الدعاوى في ساحات القضاء دون مبرر. فالمصلحة هي مناط الدعوى وحيث لا مصلحة لا دعوى^(١).

والمصلحة هي المنفعة أو الفائدة العملية التي يمكن أن يحصل عليها المدعي، وهي بهذا المعنى تختلف عن الصفة في الدعوى، والتي تتمثل في وجود رافع الدعوى في مركز قانوني يمكنه من رفع الدعوى قانوناً؛ إذ قد يكون للشخص مصلحة في رفع الدعوى ومع ذلك يمتنع عليه رفعها لعدم توافر الصفة لديه.

وإذا كانت الدعوى المدنية تهدف إلى حماية حق خاص للمدعي، لذا فإن المصلحة فيها تقترب بالحق الذي أُعتدي عليه أو مهدداً بالاعتداء عليه، فمتى زال هذا الحق لا يكون هنالك جدوى من الاستمرار في الدعوى، فإن دعوى الإلغاء لا تقف عند حد حماية المراكز القانونية للأفراد، وإنما تتعداها إلى حماية مبدأ المشروعية الإدارية. لذلك اكتفى القضاء في طلبات الإلغاء لتوافر شرط المصلحة أن يكون المدعي في مركز قانوني يمسه القرار المطعون فيه أو من شأن هذا القرار المساس به، فاكتمل بالمصلحة القائمة أو المحتملة^(٢).

ولقد تناول المشرع الإداري المصلحة باعتبارها الحالة القانونية الخاصة التي يكون فيها المدعي بالنسبة إلى القرار المطعون فيه، والتي يترتب على انتقائها عدم قبول دعوى الإلغاء، بموجب نص المادة الثانية عشرة من قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م والتي تقضي بأن: "لا تقبل الطلبات الآتية: أ) الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية. ب).....". كما تناول المشرع الإجرائي المصلحة

^١ - Jean Vincent, Serge Guinchard, Procédure civile, 23e édition, Paris, Dalloz, 1994, p. 88.

^٢ - د. يحيى محمد عيد النمر، شرط المصلحة في دعوى الإلغاء بين توسع القضاء وتضييق المشرع (دراسة مقارنة)، مقال منشور بمجلة القانون والاقتصاد، العدد التسعون، ٢٠١٥م، ص ١٥٤.

كشروط لقبول الدعوى-بصفة عامة- في المادة الثالثة من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م والتي تقضي بأن: "لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يُخشى زوال دليله عند النزاع فيه".

ومفاد ما تقدم أن المشرع قرر قاعدة أصولية تقضي بأنه لا دعوى ولا دفع بغير مصلحة؛ تلك القاعدة التي تعني أن الفائدة العملية شرط لقبول الدعوى أو أي طلب أو دفع فيها. والعلة من اشتراط المصلحة لقبول الدعوى هي التخفيف من العبء الملقى على عاتق القضاة، وحتى لا تتشغل ساحات القضاء بما لا يعود على المدعي من منفعة جراء إقامة دعواه.

وإذا كانت المصلحة شرط من شروط قبول الدعاوى بصفة عامة، وطلبات الإلغاء أمام القضاء الإداري على وجه الخصوص، فإنها أيضاً شرط لقبول الطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة على وجه التخصيص؛ فيلزم أن تتوافر لدى المدعي المصلحة الشخصية والمباشرة^(١) وقت تقديم الطلب وحتى الفصل فيه، بحيث إذا انتفى هذا الشرط انتهت المحكمة إلى عدم قبول الطلب. مع الأخذ في الاعتبار أنه يكفي لقبول تلك الطلبات أن تكون هناك لمقدم الطلب مصلحة شخصية، سواء أكانت مصلحة مادية أو أدبية^(٢).

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بعدم قبول الطلب المقدم من المدعية والذي تطلب فيه إلغاء القرار رقم ٢٩١ لسنة ٢٠١٢م فيما تضمنه من تخطي الطاعنة في التعيين في وظيفة معاون نيابة إدارية؛ لانتفاء شرط المصلحة كأحد الشروط اللازمة لقبول الطلب ابتداءً. فجاء في حيثيات حكمها أن القرار المطعون فيه قد تضمن أسماءً حصل كل منهم على حكم من المحكمة الإدارية العليا بالتعيين، وهو ما لا يتوافر

¹ - Bernard Pacteau, contentieux administratif, 5e edition, Presses Universitaires de France, 1999, pp. 141-142.

² - Xavier Philippe, Droit administratif general, Deuxième edition, presses universitaires, 1999, P.266.

بشأن الطاعنة، الأمر الذي لا يكون معه القرار الطعين قد مس مركزاً قانونياً للطاعنة ولا يؤثر في مصلحة شخصية لها بطريق مباشر أو غير مباشر، ومن ثم لا تقم ثمة مصلحة في مخاصمة هذا القرار^(١).

وعلى الرغم من أن الطبيعة العينية لطلبات الإلغاء، والتي دفعت القضاء إلى التخفيف من غلواء شرط المصلحة مكتفياً لقبول الطلب أن يكون المدعي في مركز قانوني خاص دون حاجة إلى أن يكون هو صاحب الحق الذي أهدره القرار المطعون فيه، كانت تستلزم الاكتفاء بتوافر شرط المصلحة الشخصية ابتداءً وقت رفع الطلب إلى المحكمة دونما النظر إلى استمرارها أثناء سير الخصومة؛ استناداً إلى أن الفائدة العملية من الفصل في طلبات الإلغاء- على خلاف القضاء الكامل- لا تقتصر على تحقيق المصلحة الشخصية لرافع الدعوى وإنما تمتد لتحقيق المصلحة العامة المتمثلة في حماية مبدأ المشروعية وتفعيل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة؛ فإذا تخلفت مصلحة المدعي أثناء سير الدعوى فإن المصلحة العامة لا تزال قائمة مما يستدعي استمرار المحكمة في نظر الدعوى تأكيداً لمبدأ المشروعية وسيادة القانون.

أقول على الرغم من ذلك، إلا أن الاجتهادات القضائية للمحكمة الإدارية العليا منذ باكورة أحكامها^(٢) قد نحت صوب اشتراط توافر المصلحة الشخصية المباشرة للمدعي عند بدء الدعوى ووجوب استمرارها حتى الفصل فيها، بحيث يترتب على مخالفة ذلك، الحكم بانتهاء الخصومة، حتى لا تتشغل ساحات القضاء بدعاوى لا جدوى من الفصل فيها. فشرط المصلحة وفقاً لهذا الاتجاه شرط ابتداء وبقاء.

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٣٨٢٩ لسنة ٥٩ قضائية عليا -الدائرة الثانية بجلسة ٢٢ من نوفمبر ٢٠١٤م.

^٢ - حريّ بالذكر في هذا الصدد أن محكمة القضاء الإداري ذهبت في حكم قديم لها إلى أنه يكفي لقبول الدعوى توافر شرط المصلحة عند رفع الدعوى دونما حاجة إلى استمراره أثناء نظر الدعوى، حيث جاء بحجتياته أن: (...العبرة في قبول الدعوى بتوافر المصلحة يوم رفعها، أما زوال هذه المصلحة أثناء نظر الدعوى أو عدم زوالها فإنه من الأمور الموضوعية التي تنتظر فيها المحكمة دون أن يؤدي ذلك إلى عدم قبول الدعوى). حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الدعوى رقم ١٣٠٧ لسنة ٥ قضائية بجلسة ١٤ من فبراير ١٩٥٤م.

ولذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بانتهاء الخصومة لزوال مصلحة المدعي أثناء نظر الدعوى؛ على سند من القول بأنه وبصدور قرار رئيس الجمهورية رقم 384 لسنة ١٩٧٧م بترقية الطاعن إلى وظيفة مستشار من تاريخ ١٧/٧/١٩٧٦م وبترتيب الاقدمية الذي طلبه، لا يكون للطاعن أن يطلب إلغاء القرار الجمهوري رقم ٧٣٣ لسنة ١٩٧٦م وقد اعتبر كما لو كان مُرقى فيه. ولا يفيد الطاعن من الحكم بإلغاء هذا القرار بعد ذلك شيئاً، ومن ثم يتعين الحكم باعتبار الخصومة في هذا الطلب منتهية وتلتزم جهة الإدارة المصروفات إذ أجابت الطاعن إلى الترقية بعد أن أقام طعنه^(١).

ولقد تأيد هذا الاتجاه بحكم حديث للمحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) قضت فيه بأن المصلحة هي الفائدة العملية التي تعود على المدعي أو الطاعن من الحكم له بطلباته، وهي الغاية المقصودة من رفع الدعوى أو الطعن، ويجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة وقائمة ويقرها القانون. وأن المستقر عليه أن شرط المصلحة يتعين توافره منذ رفع الدعوى ولحين صدور حكم نهائي فيها، وللقاضي الإداري بما له من هيمنة إيجابية كاملة على إجراءات الخصومة أن يتقصى شروط قبولها واستمرارها، دون أن يترك ذلك لمحض إرادة الخصوم، وعليه أن يتحقق من توافر شرط المصلحة ومدى جدوى الاستمرار في الخصومة في ضوء تغير المراكز القانونية لأطرافها، حتى لا يشغل القضاء بخصومات لا جدوى منها^(٢).

ولما كانت الخصومة الإدارية تنسم بطبيعة خاصة؛ لكونها توجه إلى القرار الإداري المعيب بغية تحقيق سيادة القانون ومبدأ المشروعية، لذا اتجه القضاء الإداري إلى اتخاذ مفهوم خاص لشرط المصلحة في طلبات الإلغاء يتفق وتلك الطبيعة؛ حيث لم يشترط في المصلحة المسوغة لقبول تلك الطلبات أن تقوم على حق أهدره القرار الإداري المطعون فيه كما هو الحال في دعاوى التعويض، وإنما اكتفى أن يكون صاحب الطلب في حالة قانونية

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في رقم ١٩٣ لسنة ٢٣ قضائية عليا بجلسة ١٧ من يونيو ١٩٧٩م، مكتب فني ٢٤، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ١٢١.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) الصادر في الطعن رقم ١٣٨٨٥ لسنة ٦٠ قضائية عليا بجلسة ٢ من مارس ٢٠١٩م.

خاصة من شأنها أن تجعل القرار المطعون فيه مؤثراً في مصلحة جديّة له، دون أن يعني ذلك الخلط بينها وبين دعوى الحسبة، إذ يظل قبول الدعوى منوط بتوافر شرط المصلحة الشخصية لرافعها^(١).

أي أن القضاء الإداري في مصر - على غرار نظيره الفرنسي - أبدى مرونة في مفهوم الصفة والمصلحة فيما يتعلق بدعاوى الإلغاء حرصاً على حماية مبدأ المشروعية وتمكين القضاء من القيام بدوره الرقابي؛ حيث اعتبر أن توافر أي منهما في دعوى الإلغاء يُغني عن الآخر. الأمر الذي دعا كثير من شراح القانون إلى القول بأنه إذا كان هناك خلاف بين مدلول الصفة والمصلحة في الدعاوى العادية فمرجع ذلك أن المصلحة في هذه الدعاوى تستند إلى حق شخصي يجب حمايته، كما يجب التأكد من أن مقيم الدعوى هو صاحب هذا الحق، أما في مجال طلبات الإلغاء فيكفي أن يكون المدعي في مركز قانوني أثر فيه القرار المطعون فيه ولو لم يكن هناك حق قد تم الاعتداء عليه^(٢).

ومن ثم، تكون الصفة متوافرة كلما كانت هناك مصلحة شخصية ومباشرة لرافع الدعوى؛ استناداً إلى أن دعوى الإلغاء لا تهدف من حيث المبدأ إلى الدفاع عن حق شخصي وإنما الهدف منها تصحيح الحالات القانونية بإزالة كل أثر قانوني للقرارات الإدارية غير المشروعة^(٣).

الأمر الذي يترتب - بمفهوم المخالفة - انتفاء شرط الصفة حال انتفاء المصلحة الشخصية المباشرة لرافع الدعوى^(٤).

^١ - د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، بدون دار نشر، الطبعة الثالثة، ١٩٦٦م، ص ٢٩٧ وما بعدها.

^٢ - د. محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط ١٩٨١م، ص ١٧٣ وما بعدها.

^٣ - راجع في هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الدعوى رقم ١٨٥٧ لسنة ٢٢ قضائية بجلسة ٢٨ من نوفمبر ١٩٦٧م، منشور في مجموعة أحكام المحكمة ذاتها، السنة ٢٢، ص ٢١٥.

^٤ - د. عبدالغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٦م، ص ٤٨٨.

ولقد أجملت المحكمة الإدارية العليا هذا المعنى في حكم لها بقولها إن على القضاء الإداري أن يجتهد رأيه ولا يألو في تحديد مفهوم المصلحة بالنسبة للدعاوى التي تُطرح في ساحته -سواء أكانت من دعاوى الإلغاء أو مما اصطلح على تسميته بدعاوى القضاء الكامل- بتفسير النصوص التي تشترط المصلحة لقبول الدعاوى تفسيراً ينأى بالمنازعات الإدارية عن أن تكون من دعاوى الحسبة، ويتوافق في ذات الوقت مع طبيعة المنازعات الإدارية، والدور الذي يقوم به القضاء الإداري في حراسة الشرعية وسيادة القانون، بغير إفراط ولا تفريط. فلا يبسط في مفهوم المصلحة كل البسط في المنازعات الإدارية فيتلاشى الفارق بينها وبين دعاوى الحسبة، ولا ينتشدد في تحديد مفهوم المصلحة بما يتأبى وطبيعة المنازعات الإدارية فيحجب أصحاب الحقوق والمصالح عن أن يطرقوا بابه ويلجوا ساحاته دفاعاً عن مصالحهم وحقوقهم، وإنما عليه أن يتخذ بين ذلك سبيلاً، وذلك حسب الظروف والملابسات التي تظهر له في الدعوى^(١).

وعليه؛ انتهت محكمة القضاء الإداري في حكم لها إلى عدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة والمصلحة؛ تأسيساً على أن الصفة والمصلحة تندمجان في دعوى الإلغاء، الأمر الذي يترتب نتيجة مفادها أن تخلف إحداها يترتب عليه بالضرورة تخلف الأخرى. فأوردت في حكم لها أنه قد غدا من المسلمات أن قبول الدعوى رهين بتوافر شرط المصلحة الشخصية، وقيام شرط المصلحة يتوافر شرط الصفة بحسبان أن المصلحة والصفة مندمجان، ولما كان المدعي يطلب وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بامتناع الجهة الإدارية عن إنهاء خدمة السيد المستشار/..... من رئاسة مجلس الدولة وعضويته فيه، دون أن يكون المدعي عضواً بالمجلس، وإنما فقط لكونه مواطناً أراد حسبما أورد في عريضة دعواه إنقاذ مجلس الدولة -هذا الصرح الشامخ والعمود الفقري- لاستمرار نظام الحكم في الدولة، ومن ثم فإنه ليس في مركز قانوني أو حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون عليه من شأنه التأثير في مصلحة ذاتية له، إذ لا تتحقق من إجابته إلى دعواه أية فائدة يمكن أن يتغير بها مركزه القانوني بعد الفصل في دعواه عما كان عليه قبلها، الأمر الذي تنتفي

^١ انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعين رقمي ٣٠٩٥٢، ٣١٣١٤ لسنة ٥٦ قضائية عليا بجلسة ١٤ من سبتمبر ٢٠١٠م.

معه مصلحة المدعي المشترطة لقبول الدعوى، وإذا انتفت المصلحة انتفت الصفة، ويغدو الدفع بعدم قبول الدعوى لانتهاء مصلحة وصفة المدعي فيها قائماً على صحيح سنده من القانون وتقضي المحكمة لذلك بعدم قبول الدعوى^(١).

لكن وعلى الرغم مما بات مستقراً عليه في الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة من أن الصفة والمصلحة تتدمجان في دعوى الإلغاء، إلا أن محكمة القضاء الإداري قد اتخذت في حكم حديث لها اتجاهاً مغايراً حيث اشترطت لقبول الدعوى توافر شرطي الصفة والمصلحة، فلا يُغني أحدهما عن الآخر؛ على سند من القول بأن شرطي الصفة والمصلحة يتميز كلاهما عن الآخر؛ فالمصلحة هي المساس بالمركز القانوني للمدعي في الدعوى الموضوعية أو الاعتداء على حقه الذاتي في الدعوى الذاتية، أما الصفة في الدعوى فهي قدرة الشخص علي التمثول أمام القضاء في الدعوى كمدع أو كمدع عليه، فهي بالنسبة للفرد كونه أصيلاً أو وكيلاً، ممثلاً أو وصياً أو قيماً، وهي بالنسبة للجهة الإدارية كون المدعي عليه صاحب الاختصاص في التعبير عن الجهة الإدارية أو الشخص الاعتباري العام المدعى عليه في الدعوى والمتصل بها موضوعاً، والذي تكون له القدرة الواقعية والقانونية على مواجهتها قانوناً بالرد وبتقديم المستندات، ومالياً بالتنفيذ. وأن القول بخلاف ذلك إفتتات على صحيح حكم القانون، وتطفل وتفضل لا يعتد به النظام القانوني^(٢).

على أية حال -وأياً ما كان وجه الرأي فيما يتعلق بكون شرطي الصفة والمصلحة يندمجان في دعوى الإلغاء من عدمه- فإنه المتفق عليه فقهاً وقضاً أن من خصائص الدفع بعدم القبول أنه لا يسقط بالكلام في الموضوع وإنما يجوز إيدأؤه في أية حالة تكون عليها الدعوى. ولما كان شرط المصلحة من الشروط التي يترتب على انتفائها عدم قبول

^١ - راجع في هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإداري (غير منشور) الصادر في الدعوى رقم ٤٣٣٩٥ لسنة ٦٢ قضائية -الدائرة الأولى بجلسة ٦ من يناير ٢٠٠٩م.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الدعوى رقم ٤٨٤٩٣ لسنة ٦٦ قضائية -الدائرة السابعة- دائرة المنازعات الاقتصادية والاستثمار بجلسة ٢٣ من مايو ٢٠١٥م.

الدعوى، لذا فإنه يجوز الدفع بانتفائه في أية مرحلة من مراحل الدعوى^(١)، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا بقولها إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن شرط المصلحة الواجب تحققه لقبول الدعوى يتعين أن يتوافر من وقت رفع الدعوى وأن يستمر قيامه حتى يُفصل فيها نهائياً، ولا يؤثر في هذا الدفع التأخر في إبدائه إلى ما بعد مواجهة الموضوع؛ لأنه من الدفع التي لا تسقط بالتكلم في الموضوع ويجوز إيدؤها في أية حالة كانت عليها الدعوى^(٢).

* رأينا الخاص:

ما من شك أن شرط المصلحة من الشروط الجوهرية اللازمة لقبول الدعوى أو الطلب؛ باعتبار أن المصلحة هي مناط الدعوى. ولقد أحسن القضاء الإداري صنفاً عندما اكتفى لقيام شرط المصلحة بأن تكون هناك فائدة عملية مادية كانت أو أدبية تعود على المدعي جراء الحكم لصالحه؛ إذ أن هناك من القرارات التي وإن لم تكن ذات أثر مادي ملموس على الطاعن، إلا أن لها عظيم الأثر على المركز الأدبي له.

بيد أن ما يؤخذ على الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة بشأن شرط المصلحة أنها استلزمت أن يستمر شرط المصلحة متوافراً منذ بداية تقديم الطلب وحتى الفصل فيه، بغية تنزيه ساحات القضاء من لدد الخصومات التي لا طائل من ورائها؛ إذ أن هذا القيد وإن كان له ما يبرره، إلا أنه أغفل الطبيعة الخاصة لدعاوى الإلغاء وما تهدف إليه.

فالغاية من دعوى الإلغاء لا تقتصر على تحقيق المصلحة الشخصية للطاعن فقط، وإنما أيضاً تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في إرساء مبدأ المشروعية، من خلال فتح المجال أمام القضاء الإداري لإعمال دوره الرقابي على أعمال الإدارة، فضلاً عن كون القرارات الإدارية محل دعوى الإلغاء عادة ما يتسع نطاق أثرها ليشمل أكثر من شخص،

١- د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري في دولة الكويت، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م، ص ١٦٣ وما بعدها.

٢- انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٩١٥ لسنة ٣١ قضائية عليا بجلسة ١٤ من أبريل ١٩٨٧م، مكتب فني ٣٢، صفحة رقم ١١١٨.

ومن ثم فإن الدعوى بعد تقديمها على فرض زوال شرط المصلحة بالنسبة لرافعها، لا تزال مصالح الآخرين متعلقة بها^(١)، ومن ثم فإن القضاء بانتهااء الخصومة في هذه الحالة من شأنه الإجحاف أو المساس بمصالح الآخرين. بل وتزداد الإشكالية عمقاً إذا ما نظرنا إلى المدة المقررة للطعن القضائي في دعوى الإلغاء وهي الستين يوماً، بما تعنيه من أن تطبيق الاتجاه القاضي بضرورة الحكم بانتهااء الخصومة لزوال مصلحة المدعي من شأنه أن يفوت الفرصة على أصحاب المصلحة الآخرين في تحريك دعوى إلغاء جديدة في مواجهة هذا القرار، إذا ما انتهت المحكمة في الدعوى المقامة مسبقاً إلى الحكم بانتهااء الخصومة لزوال مصلحة رافعها؛ لقصر المدة المحددة لتقديم طلب الإلغاء.

لذلك وتحقيقاً للغاية المبتغاة من تقرير دعوى الإلغاء باعتبارها من أهم أدوات الرقابة على أعمال السلطات الإدارية، وحماية لمصالح الأفراد الذين قد يشملهم القرار الإداري المطعون فيه، ونظراً لقصر المدة المقررة للطعن بالإلغاء، وللحيلولة دون تحايل الإدارة واتخاذ شرط المصلحة وسيلة لمساومة الطاعن على حساب الآخرين. نرى ضرورة أن يقتصر القضاء استلزام توافر شرط المصلحة في مجال طلبات الإلغاء على وقت رفع الدعوى دونما حاجة إلى النظر في استمرارها من عدمه؛ باعتبار أن المصلحة العامة التي يهدف طلب الإلغاء إلى تحقيقها تعد قائمة وفي معظم الأحوال حتى الفصل فيها^(٢)، وعلى أن يُترك للقاضي سلطة التقدير للاستمرار في نظر الدعوى من عدمه متى انتقت مصلحة المدعي أثناء نظر الدعوى على حسب طبيعة وظروف كل حالة على حده، دون أن يكون هناك اتجاهاً موحداً في هذا الشأن. ولعل هذا هو ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي حيث اكتفى بتوافر شرط المصلحة وقت رفع الدعوى دون حاجة إلى ضرورة استمراره حتى الفصل فيها^(٣).

^١ - د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - الكتاب الأول - قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط ١٩٩٦م، ص ٤٣٨ وما بعدها.

^٢ - د. يسري محمد العصار، قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢٠١١م، ص ٢٩٠ وما بعدها.

^٣ - Charles Debbasch, Jean-Claude Ricci, op. cit, p. 574.

المطلب الثالث

توافر وصف القرار الإداري فيما يتعلق بطلبات الإلغاء

من أهم الشروط الجوهرية اللازمة لقبول دعوى الإلغاء توافر وصف القرار الإداري في القرار محل الطعن، فلا يجوز قبول تلك الدعوى إلا إذا كان محلها قراراً إدارياً يتسم ببعض الخصائص من أهمها كون هذا القرار نهائياً ومن شأنه التأثير في المركز القانوني للطاعن. مع الأخذ في الاعتبار أن العبرة في تحديد ميعاد توافر تلك الصفة إنما يكون بوقت رفع الدعوى؛ بمعنى أنه إذا كان القرار موجوداً وانتقت صفته قبل تحريك الدعوى أو لم تتوافر تلك الصفة إلا بعد رفع الدعوى تخلف أحد الشروط الموضوعية اللازمة لقبولها وكان على المحكمة أن تقضي بعدم القبول.

ولعل السبب في استلزام توافر هذا الشرط، هو التخفيف عن كاهل القضاء، وأن القرارات التمهيدية لا ترتب أثر على أرض الواقع إلا إذا مرت بمراحل أخرى تتمثل في التصديق النهائي عليها من سلطة أعلى، مما يفتح الباب أمام احتمالية أن تقوم السلطة العليا بتعديل هذا القرار أو عدم التصديق عليه، ومن ثم لا يكون هناك حاجة لعرض الأمر على القضاء؛ ذلك أن الهدف من تحريك الدعوى القضائية هو إثارة الخصومة حول قرار رتب أثراً لا يمكن تفاديه.

وإذا كان وصف القرار الإداري هو أحد الشروط اللازمة لقبول طلبات الإلغاء بصفة عامة، فإن هذا الشرط لا يزال قائماً بشأن طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة على وجه الخصوص. لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول طلب الإلغاء المقدم من أحد أعضاء النيابة الإدارية بشأن كتاب إدارة التفتيش بها والمتضمن توجيه نظر الطاعن إلى المخالفات التي وقعت منه بالمخالفة للتعليمات الإدارية؛ لانتفاء وصف القرار الإداري، حيث ورد في حيثيات حكمها أن هذا الذي يعارضه الطاعن ليس قراراً إدارياً ولا يعدو أن يكون رسداً لواقع أو توثيقاً لمسلك لا يستهدف إحداث أثر قانوني معين في شأنه، ولا يمس مركزاً قانونياً له، في الحال أو الاستعجال. فالخطاب الذي وُجّه للطاعن، وصب عليه طعنه، لا إنذاراً ولا لوماً

ولا تنبيهاً موجهاً إليه، ولا توجيهاً بالتنبيه عليه مما يشكل جزاءً تأديبياً أو عقوبة إدارية، ومن ثم لا تقبل الدعوى بالطعن عليه بالإلغاء أو طلب التعويض^(١).

وتغريداً على الوتر ذاته قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول الطلب المقدم من أحد أعضاء هيئة قضايا الدولة؛ لانتهاء وصف القرار الإداري في القرار محل الطلب، وقد أسست حكمها على أن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بمقتضى القوانين واللوائح عن إنشاء مركز قانوني يكون جائزاً وممكناً قانوناً وبياعث من المصلحة العامة، ومن ثم فإن اتجاه الإدارة إلى ترتيب أثر قانوني هو شرط لازم لقيام القرار الإداري. ومن حيث إن المشرع قد حدد في المادة ٢٦ من قانون هيئة قضايا الدولة، العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على أعضاء هيئة قضايا الدولة بأنها عقوبات الإنذار واللوم والعزل، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد وجهت إليه ملحوظة فنية من رئيس إدارة التفتيش الفني بالهيئة لما نسب إليه بشأن الدعوى رقم لسنة ١٩٩٥م كلي شمال القاهرة، ولما كانت تلك الملحوظة الفنية لا ترقى إلى مرتبة القرار الإداري باعتبارها لا تتضمن جزاءً تأديبياً من الجزاءات المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر، ولم تعدل أو تتال من المركز القانوني للطاعن، كما أن الهيئة لم ترتب عليها أثراً يمس الطاعن، وكل ما كانت تستهدفه من توجيه الملاحظة هو تحقيق صالح العمل بتوجيه نظر الطاعن إلى مزيد من الحرص على أداء العمل، فإن الطعن على الملحوظة الفنية محل النزاع يكون - والحال هذه- غير مقبول شكلاً لانتهاء القرار الإداري^(٢).

وإذا كانت القرارات التمهيدية، لا تخضع لطلبات الإلغاء كما سلف البيان، فإن الأمر ينطبق أيضاً على القرارات الإدارية التي كانت موجودة وزالت قبل تحريك الطلب؛ ذلك أنه يلزم لقبول طلب الإلغاء أن يكون القرار المطعون فيه لا يزال قائماً ومنتجاً لآثاره؛ إذ أن

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٦١٩ لسنة ٣٧ قضائية عليا بجلسة ٢٠ من فبراير ١٩٩٣م، مكتب فني ٣٨، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٦٧١.

^٢ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٧٧١٤ لسنة ٤٨ قضائية عليا بجلسة ٢٤ من أبريل ٢٠٠٥م، مكتب فني ٥٠، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١٠٠٤، حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٦٩١٢ لسنة ٤٨ قضائية عليا بجلسة ١٩ من نوفمبر ٢٠٠٦م، مكتب فني ٥٢، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٥٧.

الخصومة في دعوى الإلغاء خصومة عينية مناطها اختصام القرار الإداري في ذاته استهدافاً لمراقبة مشروعيته، فإذا زال هذا القرار قبل رفع الدعوى بإلغائه أو بانتهاء فترة تأقيته دون أن ينفذ على أي وجه من الوجوه كانت الدعوى غير مقبولة إذ لم تنصب على قرار إداري قائم ولم تصادف بذلك محلاً^(١).

ومما تجدر الإشارة إليه أنه يكفي لقبول طلب الإلغاء أن ينصب على قرار إداري إيجابي أو سلبي، صريح أو ضمني ما دام من شأنه التأثير في المركز القانوني للطاعن؛ ذلك أن القرار الإداري السلبي هو صورة من صور القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء، ويتحقق حال امتناع جهة الإدارة عن إصدار قرار يتعين عليها وفقاً للقوانين واللوائح إصداره، وذلك وفقاً لما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة^(٢). فإذا لم يكن هناك إلزام قانوني بأن تتخذ جهة الإدارة قراراً معيناً بقصد إحداث أثر قانوني، فإن امتناعها لا يشكل قراراً سلبياً يقبل الطعن عليه بالإلغاء^(٣).

وتأكيداً لهذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول الطلب المقدم من الطاعنة لإلغاء القرار الصادر من جهة الإدارة بعدم تسليمها الملف اللازم للتقديم لشغل وظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة دفعة ٢٠١٣م؛ نظراً لأن الإعلان اقتصر على الذكور دون الإناث، ومن ثم فإن هذا الامتناع لا يمثل قراراً سلبياً وفقاً للمعنى الفني الدقيق حيث لا التزام على الجهة الإدارية وفقاً للقوانين أو اللوائح باتخاذ هذا الإجراء المتمثل في تسليم الملف للطاعنة. وفي محاولة من المحكمة لتبرير حكمها المتقدم أوضحت أن النص الدستوري الذي يقضي بالمساواة في الحقوق العامة لا يفترض بحكم اللزوم والضرورة صلاحية المرأة للاضطلاع بمهام بعض هذه الحقوق ومنها تقلد بعض الوظائف العامة؛ إذ

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٣٣٢٢ لسنة ٣٣ قضائية عليا بجلسة ٨ من أبريل ١٩٩٥م، مكتب فني ٤٠، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١٥٤١.

^٢ - تقضي المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م في فقرتها الأخيرة بأن: "ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذها وفقاً للقوانين واللوائح".

^٣ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢٦٤١٣ لسنة ٥٧ قضائية عليا - الدائرة الأولى بجلسة ١٦ من مارس ٢٠١٣م.

أن لعوامل البيئة وأحكام التقاليد وطبيعة الوظيفة ومسؤولياتها شأن كبير في توجيه السلطة الإدارية الوجهة التي تراها محققة للمصلحة العامة ومتفقة مع حسن انتظام المرفق العام، ومن ثم فإن ترخص الإدارة في هذه الملائمة بحسب ظروف الحال وملابساته هو من الأمور الداخلة في سلطتها التقديرية التي لا معقب لهذه المحكمة عليها ما دام هذا التقدير قد خلا من الانحراف بالسلطة، الأمر الذي ينتفي معه أي إلزام على الجهة المطعون ضدها بتسليم الطاعنة ملف الترشيح، ومن ثم تقضي المحكمة بعدم قبول الطعن لانتفاء القرار الإداري السليبي بمفهومه الفني الدقيق^(١).

وإذا كان الهدف من طلبات الإلغاء هو مخاصمة القرارات الإدارية التي يكون فيها لجهة الإدارة سلطة تقديرية في الأخذ أو المنع، في الإصدار أو الحجب، لذا فإن الأعمال التي تصدر عنها دونما انصراف إرادتها نحو إحداثها كالأعمال المادية، لا مجال للحديث عن طلبات إلغائها، خاصة وأن الهدف من طلبات الإلغاء هو إعادة الحال إلى ما كان قبل صدور القرار، وهذا ما تأباه الأعمال المادية التي ترتب أثراً واقعياً يصعب معه على جهة الإدارة إن فُضي بقبول طلب الإلغاء، إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع هذا العمل.

والأمر ينطبق كذلك على القرارات التنفيذية التي لا ترتب بذاتها أثراً قانونياً، وإنما تأتي لوضع الأثر القانوني الذي رتبته القوانين أو القرارات أو الأحكام القضائية موضع التنفيذ، فتنتقل به من دائرة النطاق النظري إلى حيز التطبيق العملي. وبالتالي فإن طلب الإلغاء حتى يتم قبوله يجب أن يختصم فيه الطالب القرار الإداري الذي صدر استناداً إليه القرار التنفيذي لا أن يوجه طعنه ضد القرار التنفيذي ذاته.

وفي مجال التطبيق العملي لهذا المبدأ قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بعدم قبول الطلب المقدم من أحد أعضاء النيابة الإدارية بإلغاء القرار الصادر عن وزير العدل بقبول استقالته؛ باعتبار أن القرار المطعون فيه قراراً تنفيذياً لا يرتب بذاته أثراً قانونياً، وإنما

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٣٠١٠٥ لسنة ٦٠ قضائية عليا - الدائرة الثانية بجلسة ١٥ من أبريل ٢٠١٧م.

جاء تنفيذاً لنص القانون الذي اعتبر استقالة عضو النيابة الإدارية مقبولة من تاريخ تقديمها طالما لم تكن معلقة على شرط أو مقترنة بقيد^(١).

فضلاً عن ذلك فإن الأحكام التي تصدر من مجالس التأديب لا تصلح لأن تكون محلاً لطلبات الإلغاء التي يقدمها أعضاء الهيئات القضائية؛ إذ أن هذه الأحكام لا تعد قرارات إدارية وإنما تصطبغ بالصبغة القضائية وما من سبيل للطعن عليها إلا أمام المجلس ذاته الذي أصدر هذا الحكم وفقاً للقواعد والأحكام المقررة قانوناً.

لذلك جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على عدم قبول طلبات إلغاء الأحكام الصادرة عن مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة؛ على سند من القول بأن اختصاص المحكمة الإدارية العليا بالفصل في المنازعات المتعلقة بشؤون أعضاء المجلس، المنصوص عليه في المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة، لا يتناول ما تعلق منها بالطعن في أحكام مجلس التأديب المختص بمحاكمة أعضائه بتوقيع عقوبة تأديب؛ إذ أنها لا تعد قرارات إدارية، بل أحكام تصدر من هيئة قضائية عهد لها الشارع بالاختصاص بمسائل تأديبهم، وما يصدر منها بتوقيع العقوبة من أحكام، لم يجز الشارع الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن. إلا أن ذلك لا يجعل ما يصدر من مجلس التأديب من أحكام بمنأى عن الإلغاء إذا ما قام بأحد الأعضاء الذين أصدرها سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها في قانون المرافعات، غاية الأمر أن سبيل الطالب إلى ذلك إن كان له وجه، الالتجاء إلى الهيئة ذاتها التي أصدرت الحكم^(٢).

أما فيما يتعلق بالقرارات التي تصدر عن مجالس تأديب أعضاء الهيئات القضائية بهيئة صلاحية، فإن المحكمة الإدارية العليا قد جنحت نحو اعتبار القرارات الصادرة عنها قرارات إدارية وليست أحكام قضائية ومن ثم تخضع لرقابة الإلغاء أمامها. وهذا ما يتبدى

^١ - راجع في تفاصيل ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٧٣٧ لسنة ٤٣ قضائية عليا بجلسة ١١ من أكتوبر ١٩٩٧م، مكتب فني ٤٣، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٢٥.

^٢ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٢٧ قضائية عليا بجلسة ٢٧ من مايو ١٩٨٤م، مكتب فني ٢٩، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١١٦٠، حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٣ لسنة ٣٤ قضائية عليا بجلسة ٣ من مارس ١٩٩٢م، مكتب فني ٣٧، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ٩٥٢.

من خلال حكمها الصادر في الطعن المقام أمامها من أحد رجال النيابة الإدارية والذي قضت فيه بأن المادة ٣٨ (مكرراً ٢) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨م بشأن تنظيم النيابة الإدارية تنص على أن "يعرض وزير العدل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من رئيس هيئة النيابة الإدارية - أو أحد نوابه - على مجلس التأديب المشار إليه في المادة ٤٠ من هذا القانون، أمر عضو النيابة الذي يحصل على تقريرين متواليين بدرجة أقل من المتوسط أو يتوافر في شأنه أي سبب من أسباب عدم الصلاحية لشغل الوظيفة غير الأسباب الصحية، ويقوم المجلس بفحص حالة عضو النيابة وسماع أقواله. فإذا تبين صحة التقارير الخاصة به أو توافر سبب من أسباب عدم الصلاحية، أصدر المجلس قراره مشتملاً على الأسباب التي بُني عليها إما بقبول الطلب وإحالة عضو النيابة إلى المعاش أو نقله إلى وظيفة غير قضائية وإما برفض الطلب". فإذا تقرر نقل عضو النيابة إلى وظيفة أخرى يصدر قرار من رئيس الجمهورية بنقله إلى وظيفة تعادل وظيفته القضائية. وانتهت المحكمة إلى أن مجلس تأديب أعضاء النيابة الإدارية وإذ انتهى إلى عدم صلاحية الطاعن لشغل وظيفته ونقله إلى وظيفة غير قضائية فإنه يكون قد أقام قراره على أسباب مبررة له واستمد ما انتهى إليه من نتيجة من وقائع لها أصول ثابتة من الأوراق تؤدي إليها ويكون قراره هذا قد صادف صحيح حكم القانون، ويكون النعي عليه وطلب إلغائه غير قائم على أساس سليم من الواقع أو القانون جديراً بالرفض^(١).

والبادي من الحكم المتقدم أن المحكمة وإن كانت قد انتهت إلى رفض الطلب المقدم من عضو النيابة الإدارية بإلغاء القرار الصادر من مجلس التأديب بهيئة صلاحية، إلا أنها أقرت لنفسها الحق في نظر هذا الطعن بما يحمله ذلك ضمناً من أن القرارات الصادرة عن تلك المجالس بهيئة صلاحية لا تعد أحكاماً قضائية وإنما تتدرج ضمن القرارات الإدارية المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية والتي تدخل في نطاق اختصاصها.

^١ راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٤١١١ لسنة ٤٠ قضائية عليا بجلسة ٦ من أبريل ١٩٩٦م، مكتب فني ٤١، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ٩٩٧.

ولعل التفرقة التي انتهجتها المحكمة الإدارية العليا بين القرارات الصادرة عن مجالس التأديب في الدعاوى التأديبية ودعاوى الصلاحية^(١) واعتبار الأولى أحكاماً قضائية بينما تعد الثانية قرارات إدارية، وما ترتب على ذلك من خضوع القرارات الصادرة في دعوى الصلاحية لرقابة المحكمة الإدارية العليا؛ تستمد أساسها من الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية العليا والقاضي بأن من ضمانات الدعوى التأديبية ما هو خاص بها لتعلقه بطبيعتها، وانصرافها إلى الدعوى التأديبية دون سواها يفيد بالضرورة عدم انسحابها إلى دعوى الصلاحية التي لا تختلط بالدعوى التأديبية ولا تُعد فرعاً منها، ذلك أن قانون السلطة القضائية قصد إلى المغايرة بين نظامين لكل منهما مجال يعمل فيه، هما المساءلة التأديبية التي فصل أحكامها في المواد من ٩٩ إلى ١١٠ من هذا القانون، ونظام الصلاحية لولاية القضاء الذي أفرد له المشرع المادة ١١١ من ذات القانون لينظم موضوعها. وإذ غاير المشرع بين هذين النظامين في الخصائص والآثار، فإن تطابقهما من كل الوجوه يغدو أمراً مستحيلاً، وإلا فقد أحدهما مغزاه، وكان متعيناً دمجها معاً في نظام واحد يكون بذاته نافياً لاستقلال كل منهما عن الآخر^(٢).

^١ - الأصل في الدعوى التأديبية ألا تقام إلا عن تهمة محددة تظاهرها الأدلة المؤيدة لها؛ أي أن تكون إقامتها بناءً على تحقيق جنائي أو إداري (مادة ٩٩ من قانون السلطة القضائية) كضمانة جوهرية غايتها الاستيثاق من كنه الوقائع وجدية الاتهام، وأن تشمل عريضة الدعوى على بيان التهمة والأدلة المؤيدة لها (المادة ١٠٠ منه) ولأن إسنادها إلى شخص معين يتطلب أن يكون على بينة منها بما ينفي التجهيل بها - نقيض ذلك، دعوى الصلاحية التي لا تقوم في الأصل على تهمة محددة وإنما يجوز أن يؤسس مجلس الصلاحية قراره على ما يتولد لديه من الانطباع عن أفعال آتاه القاضي، وتناقلتها ألسن الناس، واستقر أمرها في وجدانهم كحقيقة تزعزع الثقة فيه وتنال من اعتباره. وبالتالي لا يرتبط حكم مجلس الصلاحية لزوماً بواقعة معينة، بل يقوم عمل المجلس في جوهره على تقييم لحالة القاضي في مجموعها، من حيث صلاحيته للاستمرار في وظيفته القضائية... حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في الدعوى الدستورية رقم ٣ لسنة ٨ قضائية بجلسة ١ من فبراير ١٩٩٢م.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في القضية رقم ٣ لسنة ٨ قضائية - دستورية - بجلسة ١ من فبراير ١٩٩٢م، مكتب فني ٥، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ١٤٢.

المطلب الرابع

عدم سقوط الحق في الدعوى لانتهاء الميعاد

لم يشأ المشرع أن يترك الطعن في القرارات الإدارية بالإلغاء مفتوحاً؛ نظراً لطبيعة دعوى الإلغاء، وما ترتبه من آثار -حال قبولها- من شأنها المساس باستقرار المراكز القانونية. لذا -ومحاولة منه التوفيق بين اعتبارين كلاهما بالرعاية جدير، وهما: توفير نوع من الثبات والاستقرار للأوضاع القانونية للأفراد بناءً على قرارات الإدارة من جهة، وتمكين أصحاب الشأن من المطالبة بإلغاء القرار الإداري المعيب من جهة مقابلة- حدد ميعاد الطعن- بحسب الأصل^(١)- في القرارات الإدارية بستين يوماً من تاريخ العلم بالقرار الإداري سواء تم هذا العلم من خلال النشر أو بإعلان صاحب الشأن بالقرار أو بالعلم اليقيني كوسيلة إضافية للعلم بالقرار الإداري ابتدعها القضاء، ورتب على انقضاء هذا الميعاد تحصين القرار الإداري فيكون بمثابة القرار المشروع.

ولما كانت الغاية من تحديد موعد لقبول طلبات الإلغاء هي تحقيق التوازن بين المصلحتين الخاصة والعامة؛ نظراً لأن ما تصدره الإدارة من قرارات لا تمس حقوق الأفراد فحسب وإنما تتعلق بتسيير دولا العمل الإداري وتنظيم عمل المرفق العام، لذا فإن شرط تقديم الطلب خلال الميعاد المقرر يعد من الشروط الجوهرية التي يتعلق بها مصير الدعوى والتي عنى الفقه والقضاء ببيان أحكامها والضوابط التي تخضع لها.

ولقد أولى المشرع اهتمامه ببيان الوسيلة اللازم تحققها للعلم بالقرار الإداري، حيث حصر نطاق الوسائل القانونية، التي يبدأ من تاريخها احتساب مدة الطعن القضائي وهي الستين يوماً، في نشر القرار الإداري أو إعلان صاحب الشأن به، وذلك بموجب نص

^١ - ذلك أن هناك بعض القرارات التي استلزم الطعن فيها خلال مدة ثلاثين يوماً، كما هو الحال فيما يتعلق بالطعن في القرارات الإدارية الصادرة برفض طلب تأسيس حزب سياسي، حيث قضت المادة ٨ من قانون تنظيم الأحزاب السياسية رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧م بأن: "... ويجوز لطالبي تأسيس الحزب خلال الثلاثين يوماً التالية لنشر قرارات الاعتراض في الجريدة الرسمية أن يطعنوا في هذا القرار بالإلغاء أمام الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا التي يرأسها رئيس مجلس الدولة...".

الفقرة الأولى من المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة الحالي^(١). ومع ذلك فقد أضاف القضاء وسيلة ثالثة للعلم بالقرار الإداري، وهي العلم اليقيني الذي يتوافر معه لصاحب الشأن العلم بكافة عناصر القرار الإداري، بحيث يستطيع من خلاله أن يحدد موقفه إزاء هذا القرار قبولاً أو اعتراضاً.

فبمجرد تحقق أية وسيلة من وسائل العلم بالقرار الإداري سألقة الذكر يبدأ ميعاد تقديم طلب الإلغاء من اليوم التالي للعلم بهذا القرار^(٢)، فإذا لم يسارع صاحب الشأن في تحريك الطلب خلال هذا الميعاد تحصن القرار ويات مشروعاً، ويكون الجزاء المترتب على مخالفة هذا الميعاد هو عدم القبول.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن، فيما يتعلق بطلبات أعضاء الهيئات القضائية، الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول الطلب المقدم من أحد رجال مجلس الدولة طعناً على القرار الجمهوري الصادر في ١٣ أغسطس ١٩٧٠م فيما تضمنه من تخطيه في التعيين في منصب نائب رئيس مجلس الدولة؛ لتقديمه بعد الميعاد القانوني المقرر لرفع الدعوى، حيث ثبت للمحكمة أن الطاعن تحقق لديه العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه في السابع من سبتمبر ١٩٧٠م، ولم يطلب إلغاءه إلا في الخامس من يونيو ١٩٧١م، أي أن طلبه قد قُدم بعد الميعاد القانوني، لذا تعين الحكم بعدم القبول^(٣).

^١ - حيث تنص المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م على أن: "ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به.....".

^٢ - على الرغم من أن الحكم الوارد بنص الفقرة الأولى من المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة يقضي بأن ميعاد رفع دعوى الإلغاء يكون من تاريخ نشر القرار أو إعلان صاحب الشأن به، بما يوحيه ظاهر النص من ضرورة احتساب الميعاد بدءاً من التاريخ الذي تم فيه النشر أو الإعلان، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة ١٥ من قانون المرافعات الحالي رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م نجد المشرع قد أورد في فقرتها الأولى حكماً عاماً بشأن كيفية احتساب سريان المواعيد الإجرائية، مفاده عدم احتساب اليوم التي تم فيه الإجراء، وذلك بقوله: "إذا عين القانون للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحتسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعبر في نظر القانون مجزئاً للميعاد".

^٣ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطلب رقم ٣٧ لسنة ١٩ قضائية عليا بجلسة ١٦ من فبراير ١٩٧٤م، مكتب فني ١٩، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ١٤٣.

وإذا كان تحديد بدء ميعاد الإلغاء أمراً يسيراً فيما يتعلق بالقرارات الإدارية التي تتخذ فيها جهة الإدارة موقفاً صريحاً تفصح فيه عن إرادتها الملزمة حيث يكون العلم بهذا القرار هو بداية سريان ميعاد الإلغاء، فإن الأمر على خلاف ذلك فيما يتعلق بالقرارات السلبية التي تقف فيها جهة الإدارة موقف الصامت دونما أن تفصح عن رفضها صراحة، حيث إن ميعاد الإلغاء لا يمكن تحديد بداية سريانه في هذه الحالة إلا إذا كان هناك تصرف إيجابي من صاحب الشأن كتقديم تظلم إلى جهة الإدارة؛ إذ أن فوات مدة الستين يوماً على التظلم دون رد من شأنه أن ينشئ حالة يُحتسب منذ لحظتها بداية الميعاد.

وعوداً على بدء؛ وإذا كانت النتيجة الحتمية المترتبة على فوات الميعاد المقرر للطعن القضائي هي الحكم بعدم القبول، إلا أن هذا الميعاد قد يمتد بسبب المسافة أو إذا صادف آخر يوم للميعاد عطلة رسمية، وذلك وفق ضوابط معينة أرسنها المواد (١٦)، (١٧)، (١٨) من قانون المرافعات الحالي^(١). فإذا ما توافرت حالة من حالات الامتداد المنصوص عليها قانوناً بات لصاحب الشأن مهلة إضافية يمكن تقديم الطلب خلالها والإاضي بعدم القبول.

كما أن هذا الميعاد قد يرد عليه الانقطاع إذا ما تم التظلم من القرار المطعون فيه أمام الجهة الإدارية اختياراً أو وجوباً، شريطة أن يتم التظلم خلال مدة الطعن القضائي، فإذا انتهت الإدارة إلى رفض هذا التظلم صراحة أو ضمناً، بدأ احتساب الميعاد من جديد، بحيث يكون على صاحب الشأن أن ينهض لتحريك دعوى الإلغاء خلال الستين يوماً التالية لهذا الرد والإاضي بعدم القبول^(٢). ولا يخفى على ذي بصر الحكمة التي استهدفها

^١ - تنص المادة ١٦ من قانون المرافعات على أنه: "إذا كان الميعاد معيناً في القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه، زيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسون كيلو متراً بين المكان الذي يجب الانتقال منه والمكان الذي يجب الانتقال إليه، وما يزيد من الكسور على الثلاثين كيلو متراً يُزاد له يوم على الميعاد، ولا يجوز أن يجاوز ميعاد المسافة أربعة أيام". وتنص المادة ١٧ من ذات القانون على أن: "ميعاد المسافة لمن يكون موطنه في الخارج ستون يوماً..". وتنص المادة ١٨ على أنه: "إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها".

^٢ - تنص المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة الحالي على أن: ".... وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يُبَيَّن في التظلم قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً ويعتبر مضي ستين يوماً على تقديم

المشروع من اختلاق سبيل التظلم الإداري؛ والمتمثلة في تحفيز صاحب الشأن بأن يطرق باب الجهة الإدارية علّة يجد في هذا الطريق ضالته فيقطع دابر الخلاف في مرحلته الأولى قبل أن يلج سبيل القضاء رافعاً دعواه^(١).

ومما تجدر الإشارة إليه أنه لا تعارض بين الأثر المترتب على التظلم الإداري من قطع الميعاد المقرر للطعن القضائي، وما يترتبه امتداد الميعاد بسبب المسافة أو إذا صادف آخر يوم عطلة رسمية من أثر، وإنما يكمل كل منهما الآخر. لذلك إذا تم تقديم التظلم في الميعاد الأصلي ولم يؤت هذا التظلم أثره في تحقيق الغاية منه وفي إنهاء النزاع القائم بين المتظلم والجهة الإدارية، كان لصاحب الشأن اللجوء إلى القضاء منتصفاً لحقه خلال ميعاد الستين يوماً التالية لرد الجهة الإدارية، فإذا توافرت حالة من حالات الامتداد رتبت أثرها في امتداد الميعاد الأخير.

ولقد تناولت المحكمة الإدارية العليا القواعد المتعلقة بأثر التظلم الإداري في قطع الميعاد، والضوابط التي تحكم امتداد الميعاد بسبب المسافة، وما يترتبانه من أثر فيما يتعلق بقبول طلب الإلغاء، في حكمها الصادر بشأن الطلب المقدم من أحد أعضاء هيئة قضايا الدولة، طعنًا على القرار الجمهوري رقم ١٦٥ لسنة ٢٠١٠م فيما تضمنه من تخطيه في التعيين بوظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة، حيث أوردت في حيثيات حكمها بما مفاده أن القرار المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩ يونيو ٢٠١٠م، وتظلم الطاعن منه بتاريخ ٨ أغسطس ٢٠١٠م، فلم يتلق رداً على تظلمه، بما يعد بمثابة رفض ضمني له. وكان يتعين عليه أثراً لذلك إقامة طعنه على هذا القرار خلال الستين يوماً التالية للستين يوماً المقررة للبت في تظلمه، مضافاً إليها أربعة أيام ميعاد مسافة كون الطاعن مقيماً بأسسوط التي تبعد عن القاهرة أكثر من مائتي كيلو متراً، أي في موعد غايته العاشر من ديسمبر سنة ٢٠١٠م، وهو يوم جمعة ومن ثم عطلة رسمية، ويمتد أثراً لذلك لأول يوم

التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه. ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة.

١- سلف تناول أحكام التظلم الوجوبي باعتباره أحد الشروط الشكلية اللازم توافرها ابتداءً قبل تحريك الطلب في المطلب الأول من المبحث الأول من هذا البحث.

عمل بعدها وهو السبت الموافق الحادي عشر من الشهر والسنة ذاتها. وإذ لم يُقَم الطاعن طعنه المائل في هذا التاريخ وإنما أقامه في ١٢ ديسمبر ٢٠١٠م دون أن يقدم للمحكمة سبباً لوقف الميعاد أو قطعه، فإن طعنه يكون قد أُقيم بعد الميعاد المقرر قانوناً، الأمر الذي لا مناص معه من القضاء بعدم قبوله شكلاً لرفعه بعد الميعاد^(١).

والأمر كذلك فيما يتعلق بطلب المساعدة القضائية؛ حيث استقرت أحكام القضاء الإداري على أن هذا الطلب يقوم مقام التظلم الإداري، من حيث قطع ميعاد الطعن القضائي لحين الفصل فيه، مع الأخذ في الاعتبار أن ترتيب هذا الأثر لا يكون إلا إذا تم تقديم طلب الإعفاء خلال الميعاد المقرر لتحريك الدعوى القضائية. وعليه قضت المحكمة الإدارية العليا برفض الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الطلب المقدم من إحدى عضوات النيابة الإدارية، لرفعه بعد الميعاد؛ تأسيساً على أن هذا الدفع لا يقوم على أساس سليم، ذلك أن التجاء الطاعنة إلى هيئة المساعدة القضائية يعد إجراءً قاطعاً للميعاد المقرر للطعن في القرار الصادر من مجلس التأديب، ويكون الدفع بعدم قبول الطعن غير قائم على أساس سليم من القانون ويتعين الحكم بقبول الطعن شكلاً^(٢).

وعلى الرغم من أن المصلحة العامة تقتضي استقرار الأوضاع والمراكز القانونية التي مسها القرار المطعون فيه، الأمر الذي دفع المشرع إلى تحديد ميعاد قصير لتقديم طلبات إلغاء تلك القرارات، إلا أن تحقيق تلك الغاية يجب أن لا يكون على حساب مصلحة الأفراد. لذلك اتجهت أحكام القضاء الإداري إلى أن تقديم طلب الإلغاء أمام محكمة غير مختصة يترتب عليه قطع الميعاد -شريطة أن يكون تحريك الدعوى أمام تلك المحكمة قد تم في الميعاد القانوني- بحيث لا يبدأ ميعاد الإلغاء في السريان من جديد إلا من تاريخ صدور الحكم بعدم الاختصاص.

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم رقم ٧٠١٧ لسنة ٥٦ قضائية عليا -الدائرة الثانية بجلسة ١٦ من أبريل ٢٠١٦م.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم رقم ٤٤٦٨ لسنة ٣٩ قضائية عليا بجلسة ٢٩ من يناير ١٩٩٤م، مكتب فني ٣٩، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٧٨٥.

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بقولها: وفيما يتعلق بالطلب الاحتياطي الذي ضمنه المدعي عريضة دعواه أمام محكمة القضاء الإداري بصورة ضمنية، ثم أعاد النص عليه في تقرير الطعن بصورة صريحة، بإلغاء قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٩٦ لسنة ١٩٧٧م الصادر بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٧م باعتبار تعيين المدعي كأن لم يكن، فإن الثابت من الأوراق أن المدعي علم بهذا القرار وتظلم منه بتاريخ ١٥ أكتوبر ١٩٧٧م، وإذ لم ترد عليه جهة الإدارة خلال الستين يوماً التالية لتقديم تظلمه مما يعد رفضاً ضمنياً له، فقد كان يتعين عليه أن يقيم دعواه خلال الستين يوماً التالية لرفض تظلمه أي في ميعاد غايته ١٢ فبراير ١٩٧٨م، وإذ لم يقم المدعي الدعوى إلا في ٢٦ سبتمبر ١٩٧٨م وهو تاريخ إقامتها ابتداءً أمام محكمة القضاء الإداري - محكمة غير مختصة- فإن الدعوى بالنسبة لهذا الطلب تكون قد أقيمت بعد الميعاد القانوني وغير مقبولة شكلاً^(١).

وإذا كان المستقر عليه أن تقديم التظلم الإداري أو طلب المساعدة القضائية من شأنه قطع الميعاد المقرر لتقديم طلب الإلغاء، فإذا انتهت الجهة الإدارية إلى رفض التظلم المقدم إليها صراحة أو ضمناً، أو تم البت في طلب المساعدة القضائية، يبدأ احتساب الميعاد من جديد. فإن الأمر على خلاف ذلك فيما يتعلق بتقديم الطلبات إلى لجان التوفيق، حيث رتب المشرع على تقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة خلال الميعاد القانوني وقف ميعاد تحريك دعوى الإلغاء لحين صدور التوصية من قبل تلك اللجنة؛ بما يعنيه ذلك من استكمال المدة المقررة للطعن بالإلغاء أمام المحكمة المختصة - إذا لم يتم التوافق بين أطراف النزاع على توصية اللجنة أو إذا لم تصدر اللجنة قرارها خلال مدة الستين يوماً التالية على عرض النزاع عليها- ومن ثم يكون على صاحب الشأن المبادرة إلى تحريك الدعوى خلال المدة المتبقية من ميعاد الإلغاء وإلا كانت غير مقبولة.

وفي توضيح ذلك المعنى جاء حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسته ٢٠ فبراير ٢٠١٦م قاضياً بأن المشرع حدد ميعاد غايته ستين يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري في

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٧٩٨ لسنة ٢٦ قضائية عليا بجلسته ٢٨ من يونيو ١٩٨٧م، مكتب فني ٣٢، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١٤٤٨.

الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به، أو ثبوت علمه به علماً يقينياً وفق ما استقرت عليه أحكام القضاء، فيكون لصاحب الشأن خلال هذا الميعاد إقامة دعواه بطلب إلغاء هذا القرار، ولا ينقطع هذا الميعاد إلا بالتظلم من القرار خلال ستين يوماً من تاريخ علمه به. فإذا أخطر خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم التظلم بنتيجة بحث تظلمه أو إذا مضت مدة الستين يوماً المقررة للبت في التظلم دون أن يتلق أي رد عليه، كان له أن يقيم دعواه خلال الستين يوماً التالية، فإذا أقامها دون مراعاة هذه المواعيد كانت غير مقبولة شكلاً. أما إذا كان صاحب الشأن قد لجأ إلى لجنة التوفيق المنصوص عليها في القانون رقم 7 لسنة ٢٠٠٠م بشأن إنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات، قبل انقضاء الميعاد المقرر لرفع الدعوى، فإنه من تاريخ تقديم الطلب إلى اللجنة المختصة يوقف سريان ما تبقى من الميعاد حتى تاريخ صدور توصية اللجنة. ومن هذا التاريخ يستأنف الميعاد سريانه، ويضاف إليه المدد المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م المشار إليه ومجموعها ٢٢ يوماً منها سبعة أيام لإخطار الطرفين بالتوصية وخمسة عشر يوماً ليقرر قبولها أو رفضها، فإذا اكتمل ميعاد رفع الدعوى بعد استئناف سريانه مضافاً إليه مدة الاثنتين والعشرون يوماً المذكورة، وأقام صاحب الشأن دعواه بعد انقضائها كانت غير مقبولة شكلاً لرفعها بعد الميعاد المقرر قانوناً^(١).

ولئن كان ميعاد تقديم طلب الإلغاء من مواعيد السقوط التي يترتب على فواتها سقوط الحق في تقديم طلب الإلغاء، إلا أن هناك من العوارض التي أقرها الفقه والقضاء والتي إن توافر أي منها ترتب عليها وقف سريان الميعاد لحين زوالها؛ من ذلك المانع القهري الذي يحول دون تمكين صاحب الشأن من تقديم طلب الإلغاء؛ كما في حالات الاعتقال أو الحرب أو المرض.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها برفض الدفع بعدم قبول الطعن لانقضاء الميعاد، استناداً إلى أن القوة القاهرة من شأنها أن توقف ميعاد الطعن؛ إذ أن من أثرها -حتى تزول- أنه يستحيل على صاحب الشأن اتخاذ الإجراءات اللازمة

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١٠٨٧٢ لسنة ٥٦ قضائية عليا -الدائرة الثانية بجلسة ٢٠ من فبراير ٢٠١٦م.

لإقامته. ولا حجة في القول بأن مواعيد الطعن لا تقبل مداً أو وفقاً إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون؛ ذلك أن وقف الميعاد كأثر للقوة القاهرة مرده إلى أصل عام هو عدم سريان المواعيد في حق من يستحيل عليه اتخاذ الإجراءات للمحافظة على حقه وقد رددت هذا الأصل المادة ٣٨٢ من القانون المدني إذ نصت في الفقرة الأولى منها على أن التقادم لا يسري كلما وجد مانع يتعذر معه المطالبة بالحق^(١).

وبعد ان انتهينا من بيان الضوابط والأحكام المتعلقة بميعاد رفع دعوى الإلغاء وفقاً لنصوص التشريع واجتهادات القضاء، فإن التساؤل الذي يطرح نفسه على بساط البحث والمناقشة هو: هل يجوز معاودة الطعن في القرار الإداري الذي تحصن بانقضاء ميعاد الطعن عليه بالإلغاء؟

من وجهة نظرنا نرى أنه على الرغم من أن القرار الإداري يصبح حصيناً ضد الإلغاء إذا ما انقضت المواعيد المقررة للطعن عليه دون أن يعترضه عارض وقف أو انقطاع أو امتداد، فلا يكون معه من سبيل لإلغائه بالطريق القضائي تحقيقاً لاستقرار المراكز القانونية التي يمسه هذا القرار، إلا أنه استثناءً من تلك القاعدة يجوز معاودة الطعن في القرارات الحصينة متى كانت مبنية على قرارات سابقة فُضي بإلغائها أو على نص تشريعي انتهى به المطاف قضائياً إلى عدم دستوريتها، حيث إنه والحال هذه يفتح ميعاد الطعن من جديد، ويبدأ سريانه من تاريخ صدور الحكم بإلغاء القرار السابق المطعون فيه أو النص التشريعي الطعين.

ومما يؤكد وجهة نظرنا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بجلسة ٢٨ يونيو ٢٠١٤م والذي جاء فيه أن الحكم الصادر لصالح الطاعن في الطعن رقم ٢٩١٥١ لسنة ٥٤ ق.ع.ع. عليا بجلسة ٢ يوليو ٢٠١٣م برد أقدميته في وظيفة مندوب بمجلس الدولة إلى ١ يناير ٢٠٠٤م يفتح به له ميعاداً جديداً للطعن على جميع القرارات اللاحقة لهذا التاريخ (٢٠٠٤/١/١ م) الصادرة بترقية زملائه إلى الوظائف الأعلى، سواء فيما تضمنته من ترتيب أقدميته بين زملائه أو ما تضمنته من تخطيه في الترقية، وذلك

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٦ قضائية عليا بجلسة ٢٤ من ديسمبر ١٩٦٦م، مكتب فني ١٢، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٤٤١.

خلال سنتين يوماً من تاريخ صدور الحكم (٢٠١٣/٧/٢ م)، وبمراعاة الإجراءات التي رسمها القانون في هذا الشأن^(١).

المطلب الخامس

عدم سبق الفصل في الدعوى

لعل من أهم آثار الأحكام القضائية حجية الشيء المقضي به، فلا يجوز للمحكمة التي أصدرت الحكم التطرق مرة أخرى لذات النزاع متى كان هناك اتحاد في الأطراف والموضوع والسبب. وعليه إذا توافرت في الدعوى المقامة أمام القاضي تلك العناصر كان للقاضي من تلقاء نفسه، أو إذا أثار الخصم أمامه هذا الدفع وثبت له صحته، أن يقضي بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها؛ احتراماً لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة.

وتقوم حجية الأمر المقضي به على فكرتين رئيسيتين: (أولاهما) استقرار المراكز القانونية حيث إن المركز القانوني التنظيمي قد انحسم النزاع في شأنه بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه، مما لا يسوغ معه العودة إلى إثارة النزاع فيه بدعوى جديدة توفيقاً لزعزعة الوضع الذي استقر، وهو ما يتفق ومقتضيات النظام، ولذلك كان استقرار الأوضاع القانونية وعدم زعزعتها بعد حسمها بأحكام نهائية حازت قوة الشيء المقضي به بمثابة القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التي يجب النزول عليها. و(ثانيتها) الحيلولة دون التناقض في الأحكام^(٢).

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطلب رقم ٣٧٢٢٧ لسنة ٥٩ قضائية عليا -الدائرة الثانية بجلسة ٢٨ من يونيو ٢٠١٤م.

^٢ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٦٤٧٢ لسنة ٤٤ قضائية عليا بجلسة ٧ من ديسمبر ٢٠٠٦م.

بيد أن حجية الأمر المقضي لا تثبت إلا إذا كان لجهة القضاء الولاية في الحكم الذي أصدرته، ومن ثم فإن الحكم الصادر عن جهة قضاء في مسألة تدخل في صميم اختصاص جهة قضائية أخرى طبقاً للدستور والقانون لا يحوز الحجية أمام تلك الأخيرة^(١).

ولقد أفصح المشرع عن مبدأ حجية الأحكام بموجب نص المادة (١٠١) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨م بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية والتي تقضي بأن: "الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي، تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم، وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها". كما أكدت المادة (١١٦) مرافعات على عدم جواز قبول الدعوى لسبق الفصل فيها بقولها: "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها".

ومع ذلك وجب الأخذ في الاعتبار أنه يلزم لتحقيق سابقة الفصل في الدعوى، ومن ثم عدم جواز نظرها مرة أخرى، أن يكون الحكم الصادر من الجهة القضائية -ويندرج تحتها الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي كاللجان القضائية التي تصدر عنها قرارات حائزة لحجية الأمر المقضي- داخلاً في نطاق اختصاصها الوظيفي^(٢)؛ ذلك أن قواعد الاختصاص الولائي من القواعد المتعلقة بالنظام العام والتي لا يجوز مخالفتها. لذا فإن قيام المحكمة بالفصل في الدعوى على الرغم من عدم اختصاصها الولائي لا يترتب أي أثر فيما يتعلق بمنع المحكمة المختصة بنظر تلك الدعوى إذا ما رُفعت أمامها مرة أخرى؛ حيث إنه لا سبيل لمواجهة هذا الاعتداء إلا بعدم الاعتراف بحجية الحكم المخالف لقواعد الاختصاص الوظيفي.

^١ - انظر في تفاصيل هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٦٧٦ لسنة ٣٠ قضائية عليا بجلسة ١٣ من ديسمبر ١٩٨٦م، حكمها الصادر في الطعن رقم ١٠٧٨٢ لسنة ٤٩ قضائية عليا بجلسة ٢١ من فبراير ٢٠٠٩م.

^٢ - انظر في تفاصيل هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٢١ لسنة ١٨ قضائية عليا بجلسة ٨ من أبريل ١٩٧٥م، مكتب فني ٢٠، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٣٣٢.

وفي إطار هذا المعنى جاء حكم المحكمة الإدارية العليا قاضياً بأن الأحكام الصادرة بمخالفة الاختصاص الولائي، تغولاً عليه أو تتصلاً منه أو تفریطاً فيه، لا تتمتع بأية حجية، ولا يترتب عليها سلب ولاية الجهة صاحبة الاختصاص الأصيل عند طرح النزاع عليها مرة أخرى؛ ذلك أن مخالفة قواعد الاختصاص الولائي -التي هي من النظام العام- يترتب عليها اغتصاب ولاية الجهة صاحبة الاختصاص قانوناً، مما يعد اعتداءً على اختصاصها، ومن ثم فليس من سبيل لمجابهة هذا الاعتداء سوى عدم الاعتداد بحجية الحكم الصادر بالمخالفة للاختصاص الولائي، سواء تمثلت هذه المخالفة في التغول على الاختصاص الولائي أو التفریط فيه أو التصل منه، مما يجوز معه للخصوم إعادة النزاع مرة أخرى بدعوى جديدة أمام جهة القضاء المختصة ولائياً. وانتهت المحكمة إلى أنه لا يسوغ التمسك في هذه الحالة بعدم جواز نظر الدعوى أو الطعن لسابقة الفصل فيه، بل يتعين على المحكمة المختصة في هذه الحالة نظر الدعوى أو الطعن دون أي اعتداد بالدفع لتعارضه مع ولايتها؛ إذ ليس من مقتضيات قاعدة الحجية المطلقة التي تتمتع بها أحكام مجلس الدولة أن تهدم قاعدة الاختصاص الولائي التي هي من النظام العام^(١).

وإذا كانت المطالعة العابرة لنصوص القانون سالف الذكر، قد توحى بأن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها لا يكون إلا إذا كان الحكم الصادر مسبقاً حائزاً لقوة الأمر المقضي، بما يعنيه ذلك -بمفهوم المخالفة- من جواز معاودة رفع الدعوى ما دام الحكم الصادر فيها مسبقاً لم يصل إلى مرحلة الحكم النهائي؛ ذلك أن قوة الشيء المقضي لا تثبت إلا للأحكام النهائية، أما الأحكام الابتدائية فلا تكتسب قوة الشيء المقضي إلا بعد فوات ميعاد الطعن فيها أو صدور حكم من محكمة الطعن بتأييد حكم محكمة أول درجة. إلا أن التفسير المنطقي لمضمون تلك النصوص -والغاية منها- يستلزم انسحاب أحكامها على الحكم القضائي الابتدائي والانتهايي سواء بسواء؛ إذ أن العلة من تقرير هذا النص هو استقرار الأوضاع القانونية وتقادي تناقض الأحكام والحيلولة دون تأبيد المنازعات.

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢٦٠٩٦ لسنة ٥٥ قضائية عليا بجلسة ١٠ من يناير ٢٠١٥م، مكتب فني ٦٠، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٢٠٧.

ولعل ما يؤكد هذا المعنى ما ورد في حكم المحكمة الإدارية العليا من أنه متى كان الحكم قطعياً فاصلاً في النزاع كله أو بعضه فإنه يكون له حجية يكتسبها منذ لحظة صدوره، وهى حجية تستنفد بها المحكمة ولايتها ويمتنع على الخصوم معاودة النزاع في ذات المسألة التي فصل الحكم فيها بقضاء حاسم. وأن القول بغير ذلك يفضي إلى تأييد المنازعات وعدم وقوفها عند حد، وهو ما يتنافى وضرورة استقرار الأوضاع وتفاذي تناقض الأحكام^(١).

ومما تجدر الإشارة إليه أن الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها من الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي يجوز إيدؤها في أية حالة تكون عليها الدعوى أو أية مرحلة من مراحلها، فلا يسقط بالتكلم في الموضوع، وعلى المحكمة أن تقضي بهذا الدفع من تلقاء نفسها حتى ولو لم يطلبه الخصوم. فالدفع بسبق الفصل في الدعوى دفع موضوعي يهدف إلى عدم جواز نظر الدعوى الجديدة، ولا يسقط بعدم إيدائه في ترتيب معين قبل غيره من الدفوع الشكلية أو غير الشكلية، ولا بعدم إيدائه في صحيفة المعارضة أو الاستئناف بل يجوز إيدؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى، وفي أية درجة من درجات التقاضي^(٢).

وعليه؛ انتهت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها إلى القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها لتعلق الأمر بالنظام العام، حيث ورد في حيثيات حكمها أن المطعون ضده قد أقام الدعوى رقم ٢٤٠٢٢ لسنة ٦٥ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري - والمقام في الحكم الصادر عنها الطعن المائل - وطلب فيها ذات الطلب السابق الفصل فيه في دعوى سابقة، ومن ثم كان يتعين على المحكمة أن تستجيب للهيئة الطاعنة إذا دفعت بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، أو أن تتصدى هي من تلقاء ذاتها لهذا الدفع

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢١٣٠ لسنة ٣٦ قضائية عليا بجلسة ١١ من أكتوبر ١٩٩٧م، مجلس الدولة - المكتب الفني - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الثالثة والأربعون - الجزء الأول (من أول أكتوبر سنة ١٩٩٧ إلى آخر فبراير سنة ١٩٩٨م) - ص ٥.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٢ قضائية عليا بجلسة ١٨ من يناير ١٩٥٨م، مكتب فني ٢، صفحة رقم ٥٤٦.

باعتباره من النظام العام وتقضي به لمصادفته صحيح حكم القانون، احتراماً لحُجية الأمر المقضي به في النزاع السابق الذي قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، ولتعلقها بذات الحق محلاً وسبباً^(١).

= وبعد أن انتهينا من بيان الشروط الإجرائية والموضوعية اللازمة لقبول الدعوى، والتي يترتب على انتفاء أو عدم توافر أي منها الحكم بعد القبول، فإن التساؤل الذي يطرح نفسه على بساط البحث والمناقشة هو: هل يلزم على المحكمة قبل إصدار الحكم بعدم القبول، تحضير الدعوى عن طريق هيئة المفوضين، أم يجوز لها إصدار ذلك الحكم دون اتخاذ هذا الإجراء؟

بداءة تجدر الإشارة إلى أن المشرع أناط بهيئة المفوضين مهمة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة بموجب حكم المادة (٢٧) من قانون مجلس الدولة الحالي والتي جاء نصها قاضياً بأن: " تتولى هيئة مفوضي الدولة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة، ولمفوض الدولة في سبيل تهيئة الدعوى الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يكون لازماً من بيانات وأوراق، وأن يأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزوم تحقيقها أو بدخول شخص ثالث في الدعوى أو بتكليف ذوي الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية وغير ذلك من إجراءات التحقيق في الأجل الذي يحدده لذلك...".

واستجابة لهذا النص استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن هيئة مفوضي الدولة تختص بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة وتقديم تقرير بالرأي القانوني فيها مسبباً، وأن المحكمة لا تتصل بنظر موضوع الدعوى إلا بعد استيفاء هذه المراحل التي تضطلع بها تلك الهيئة، وأن عملها على هذا النحو جزء لازم وضروري للفصل في الدعوى الإدارية، ومن ثم يعد إجراءً جوهرياً يترتب على إغفاله بطلان الحكم^(٢).

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٣٠٥٤٩ لسنة ٥٨ قضائية عليا - الدائرة العاشرة بجلسة ٢٣ من نوفمبر ٢٠١٦م.

^٢ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١١٨٦٦ لسنة ٦٠ قضائية عليا - الدائرة الثانية بجلسة ١٦ من يناير ٢٠١٦م.

وترتيباً على ما سبق قضت المحكمة الإدارية العليا بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإداري، قبل تحضيرها من قبل هيئة المفوضين؛ استناداً إلى أن إيداع تقرير هيئة المفوضين هو إجراء جوهري متعلق بالنظام العام؛ إذ أن من شأن إيداع هذا التقرير أن تتاح الفرصة لطرفي الخصومة القضائية في أن يعقبا على ما ورد به من وقائع ومن رأي قانوني تستجلي به المحكمة بصورة أدق مختلف عناصر المنازعة من جانبها القانوني، الأمر الذي يجعل من إيداع هذا التقرير أمر تفرضه طبيعة المنازعات الإدارية التي تختص بها محاكم مجلس الدولة، ويعد من الأسس التنظيمية الرئيسية التي تقوم عليها قواعد وإجراءات نظر الدعاوى المذكورة والفصل فيها^(١).

وإذا كان هذا الإجراء المتمثل في وجوب تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة من قبل هيئة المفوضين ينطبق على كافة طلبات الإلغاء المقامة أمام محاكم القضاء الإداري، فلا يجوز للمحكمة الفصل في موضوع الدعوى أو في الدفع بعدم القبول إلا بعد استيفائه؛ باعتبار أن الحكم الصادر منها في تلك الحالات يعد منهيماً للخصومة، فإن الأمر على خلاف ذلك فيما يتعلق بطلبات وقف التنفيذ، حيث استقرت أحكام القضاء الإداري على جواز الفصل في تلك الطلبات دون تحضيرها عن طريق هيئة المفوضين؛ نظراً لطبيعتها الخاصة التي تتسم بعنصر الاستعجال.

ومع ذلك، وعلى الرغم مما استقر عليه قضاء مجلس الدولة بشأن وجوب تحضير الدعوى قبل الفصل في موضوعها أو الفصل في الدفع بعدم القبول، إلا أن هناك بعض الأحكام التي اتجهت فيها المحكمة الإدارية العليا صوب إجازة الفصل في الدفع بعدم القبول دون حاجة إلى إحالة الطلب إلى هيئة المفوضين، ما دامت الدعوى متضمنة طلب وقف تنفيذ القرار الإداري -باعتبار أن الفصل في هذا الدفع يعد مسألة أولية-، منها الحكم الصادر بجلسة ١ من أغسطس ٢٠٠٠م والقاضي بأن هيئة مفوضي الدولة وإن كانت تعتبر وفقاً لأحكام قانون مجلس الدولة أمينة على المنازعة الإدارية، وعاملاً أساسياً في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة وإبداء الرأي القانوني المحايد فيها، ومن ثم فالأصل أنه لا

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ٢٠٩٣٧ لسنة ٥٧ قضائية عليا بجلسة ٢٥ من يوليو ٢٠٢٠م.

يسوغ الحكم في الدعوى الإدارية إلا بعد أن تقوم الهيئة بتحضيرها وإبداء رأيها القانوني مسبقاً فيها، إلا أن هذا الأصل لا يصدق على طلب وقف تنفيذ القرار الإداري المطلوب إلغاؤه، ذلك أن إرجاء الفصل في هذا الطلب لحين اكتمال تحضير الدعوى ينطوي على إغفال لطبيعته وتقويت لأغراضه وإهدار لطابع الاستعجال الذي يتسم به. ومن حيث إنه من اللازم قبل أن تتصدى المحكمة لبحث طلب وقف التنفيذ، أن تفصل صراحة وعلى وجه قاطع في بعض المسائل الفرعية مثل الدفع بعدم الاختصاص والدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد أو لأن القرار المطعون فيه ليس نهائياً؛ وذلك حتى لا يُحمل قضاؤها في موضوع الطلب المستعجل قبل البت في هذه المسائل على أنه قضاء ضمني برفضها، وما دام الفصل في هذه الدفوع أمراً لازماً للبت في الطلب المستعجل، ومن حيث إن المصلحة قد حتمت التجاوز عن دور هيئة مفوضي الدولة في تحضير الشق العاجل للمنازعة، واستوجبت اتصال الدعوى رأساً بالمحكمة ودخولها في حوزتها للفصل مباشرة في هذا الطلب المستعجل، فإن طبائع الأمور تقتضي ألا يقتصر قضاؤها على الطلب المذكور بل ينبسط ليشمل كل ما يأخذ حكمه من المسائل الفرعية اللازمة للبت في موضوعه ومن بينها بطبيعة الحال الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، حتى ولو انسحب هذا القضاء على شقي الدعوى بعدم قبولهما معاً^(١).

وتعليقاً منا على أحكام المحكمة الإدارية العليا السالف ذكرها والمتعلقة بمدى وجوب تحضير الدعوى قبل الفصل فيها، حال الدفع بعدم القبول، نرى أن المحكمة فرّقت بين فرضين:

*** الأول:** إذا كان الدفع بعدم القبول متعلقاً بدعوى إلغاء لا تتضمن شقاً مستعجلاً متمثلاً في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري؛ فإنه والحال هذه وإن كان من الواجب على المحكمة أن تفصل في الدفع بعدم القبول قبل التصدي لموضوع الدعوى، إلا أنها لا يجوز

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١١٤٥ لسنة ٢٥ قضائية عليا بجلسة ١٢ من ديسمبر ١٩٨١م، مجلس الدولة -المكتب الفني- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة السابعة والعشرون (من أول أكتوبر سنة ١٩٨١م إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٨٢م) - ص ٩٥.

لها الفصل في هذا الدفع إلا بعد إيداع تقرير هيئة المفوضين في هذا الشأن باعتباره إجراءً جوهرياً من إجراءات دعوى الإلغاء.

*** الثاني:** إذا كان الدفع بعدم القبول متعلقاً بدعوى إلغاء تتضمن شقاً مستعجلاً متمثلاً في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري، فإن المحكمة والحال هذه أيضاً ملتزمة بضرورة الفصل في هذا الدفع قبل التصدي لطلب وقف التنفيذ، إلا أنها نظراً للطبيعة الاستعجالية لطلب وقف التنفيذ، يكون لها الفصل في الدفع بعدم القبول دون حاجة إلى إحالة الطلب إلى هيئة المفوضين لإعداد تقرير بشأنه؛ على سند من القول بأن استلزام تقرير هيئة المفوضين، من شأنه أن يحول دون تحقيق الغاية التي استهدفها المشرع من تقرير نظام وقف التنفيذ، من خلال فتح الباب أمام الخصوم لعرقلة سير الدعوى الاستعجالية عن طريق الدفع بعدم القبول.

ومن جانبنا نرى ضرورة استيفاء إجراء تحضير الدفع وإعداد تقرير بشأنه عن طريق هيئة المفوضين حتى وإن كانت الدعوى متضمنة طلب وقف تنفيذ القرار الإداري؛ نظراً لأن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى من شأنه أن يُنهي الخصومة برمتها، ومن ثم لا بد من تمكين هيئة المفوضين من دراسة هذا الطلب واستيفاء جوانبه القانونية حتى تستجلي المحكمة حقيقة هذا الدفع. ولا حاجة بأن هذا الإجراء من شأنه تأخير الفصل في طلب الوقف مما يفرغ نظام وقف التنفيذ من مضمونه، ذلك أنه يمكن للمحكمة أن تحدد لمفوض الدولة أجلاً يلتزم خلاله بوضع هذا التقرير، أو أخذ رأيه شفاهة بالجلسة نفسها إعمالاً لحكم المادة (٥٢) من قرار الجمعية العمومية رقم ١ لسنة ٢٠١١م الصادر بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الدولة^(١)، فضلاً عن أن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد استقر على جواز الاستعانة بأعمال الخبرة لإبداء الرأي الفني في القرار محل طلب وقف التنفيذ، حتى تكون المحكمة على بينة من أمرها عند الفصل في هذا الطلب المستعجل، على الرغم من

^١ - وذلك وفقاً لنص المادة ٥٢ من قرار الجمعية العمومية رقم ١ لسنة ٢٠١١م الصادر بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الدولة والتي تقضي بأن: "يجوز عند نظر طلب وقف التنفيذ في الدعوى أو الطعن أن يطلب رئيس المحكمة من مفوض الدولة إبداء رأيه شفاهة في الطلب، على أن يثبت ذلك في محضر الجلسة، وفي جميع الأحوال يجوز للمحكمة أن تحدد لهيئة مفوضي الدولة أجلاً لإيداع التقرير في موضوع الدعوى أو الطعن".

أن أعمال الخبرة قد تتطلب وقتاً أطول مما يتطلبه مفوض الدولة لكتابة تقريره بشأن الدفع بعدم قبول الدعوى التي تتضمن ذلك الشق المستعجل.

المبحث الثالث

الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول والآثار القانونية المترتبة على صحة هذا الدفع

بعدما انتهينا من بيان الشروط الإجرائية والموضوعية اللازم توافرها ابتداءً لقبول الطلبات المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية المقامة أمام قضاء مجلس الدولة، والأحكام الخاصة بها سواء تلك التي نص عليها المشرع صراحة أو التي استنبطها القضاء من نصوص التشريعات، نتناول في هذا المبحث الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول في المطلب الأول منه، على أن نردف ذلك ببيان الآثار القانونية المترتبة على صحة هذا الدفع في المطلب الثاني، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول

تباينت آراء الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للدفع بعدم قبول الدعوى؛ إذ ذهب البعض إلى أنه من الدفوع الشكلية التي تهدف إلى استبعاد طلب الحق في الدعوى؛ استناداً إلى أن الدعوى لم تُباشَر من خلال الشروط الواجب توافرها لاستعمالها استعمالاً مقبولاً من وجهة إجرائية. بينما ذهب رأي ثان إلى القول بأنه من الدفوع الموضوعية لأنه يختلط بوسائل الدفاع الموضوعية، فيتوجه الدفع بعدم القبول إلى شروط نشأة الحق في الدعوى، وهذه وسائل تتعلق بالمراكز الموضوعية^(١).

في حين ذهب رأي ثالث إلى أن الدفع بعدم القبول يحتل مكاناً وسطاً بين الدفوع الموضوعية والشكلية، فهو يتفق مع الدفوع الموضوعية من حيث جواز التمسك به في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولا يسقط بالتكلم فيها، ويختلف عنها في أنه لا يتعلق بأصل الحق موضوع الدعوى بل بإنكار وجود الدعوى وعدم قبولها، فهو دفعٌ موجه للوسيلة التي يحمي بها صاحب الحق حقه. ويتشابه مع الدفوع الشكلية في أنه لا ينصب على أصل الحق المدعى به إنما يوجه إلى حق الدعوى ذاته، ويختلف عنها بأنه لا يتعلق بإجراءات النفاذي بل يتعلق بحق إقامة الدعوى ومدى توافر شروطها^(٢).

ومن جانبنا نرى أن للدفع بعدم القبول طبيعة خاصة لا تجعله ينخرط في نوع معين من الدفوع دون الآخر، فهو ليس من الدفوع الموضوعية حيث لا يوجه إلى ذات الحق المطالب به، كما أنه لا يعد دعواً شكلياً حيث لا يوجه إلى إجراءات الخصومة، وإنما هو دفع يوجه إلى الهدف النهائي من إقامة الدعوى، وهو الحصول على الحماية القضائية، حيث ينكر المدعى عليه حق المدعي في الحصول عليها، لعدم توافر الشروط التي يتطلبها القانون لقبول طلب الحماية.

^١ - د. نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط١، ١٩٨١م، ص ١٣٩.

^٢ - د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١٩٨٧م، ص ٥٤٨.

وينبغي على ما تقدم، أن هناك مجموعة من القواعد التي تحكم الدفع بعدم قبول الدعوى والتي يمكن بيانها في الآتي:

١- الدفع بعدم القبول يجوز إيدأؤه في أية مرحلة من مراحل التقاضي؛ حيث إنه بالرجوع إلى نصوص قانون المرافعات المدنية والتجارية تطالعنا المادة (١١٥) منه بحكم يقضي بأن: "الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إيدأؤه في أية حالة تكون عليها الدعوى،.....". أي أن الدفع بعدم قبول الدعوى يمكن إثارته في أية مرحلة ولو بعد تقديم الدفوع الشكلية والموضوعية.

٢- على الرغم من أن الدفع بعدم القبول يجوز إيدأؤه في أي وقت، إلا أن ذلك لا يعني أن هذا الدفع متعلق بالنظام العام في كل حالاته وصوره، وأنه يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها، وإنما يختلف هذا الأمر باختلاف أسباب عدم القبول.

- فإذا كان سبب الدفع بعدم القبول متعلقاً بالمصلحة العامة: فإن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها دون حاجة إلى طلب الخصوم؛ كما هو الحال بالنسبة لرفع الدعوى بعد الميعاد المقرر قانوناً لرفعها، والدفع بعدم القبول لسبق الفصل في الدعوى... فهذه الصور تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز للمحكمة-بل عليه-أن تتصدى لها ولو من تلقاء نفسها.

- أما إذا كان سبب الدفع بعدم القبول متعلقاً بالمصلحة الخاصة: ففي هذه الحالة وإن كان يجوز التمسك به في أية مرحلة من مراحل الدعوى، إلا أن هذا الحق مقصور على صاحب الشأن وحده دون غيره، فلا تملك المحكمة أن تتصدى لبحثه دون طلب^(١).

٣- الحكم الصادر بصحة الدفع بعدم القبول يحوز حجية الشيء المقضي به، وتختلف طبيعة هذه الحجية فيما إذا كانت مؤقتة أو دائمة على حسب كل حالة على حده؛ فإذا كان الدفع متعلقاً بعدم مراعاة إجراء معين تطلب القانون القيام به قبل تحريك الدعوى، فإن الحجية تكون قائمة طالما لم تتغير تلك الحالة التي صدر الحكم بشأنها، ومن ثم إذا تغيرت الحالة التي كانت عليها الدعوى عند صدور الحكم جاز معاودة تحريك الدعوى من

^١ د. أحمد السيد صاوي، الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض بالنسبة للنقض المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١٩٨٤م، ص ٥٨.

جديد وفقاً للحالة التي أصبحت عليها؛ كما هو الحال فيما يتعلق بعدم قبول الدعوى لعدم عرض النزاع على لجنة فض المنازعات أو لعدم تقديم التظلم الوجوبي في الحالات التي استوجب المشرع فيها ذلك التظلم. أما إذا كان الدفع متعلقاً بالصفة أو المصلحة فلا يجوز معاودة رفع الدعوى من جديد أمام المحكمة باعتبار أن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى في هذه الحالة يعد حكماً فاصلاً في النزاع.

٤- الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى تظل حجيته مؤقتة لحين فوات ميعاد الطعن أو تأييده من قبل محكمة الطعن فيصبح متمتعاً بقوة الشيء المقضي به.

٥- في حالة قبول الطعن في الحكم الصادر بصحة الدفع بعدم القبول، فإن مدى تولي محكمة الطعن نظر موضوع الدعوى يختلف على حسب ما إذا كان حكم أول درجة صادراً بعدم القبول الشكلي للطلب أم عدم القبول الموضوعي له^(١)؛ حيث يترتب على صدور الحكم بعدم القبول الموضوعي نقل الدعوى برمتها إلى محكمة الطعن للفصل فيها إذا ما ألغيت حكم أول درجة. أما إذا كان حكم أول درجة صادراً بعدم القبول الشكلي للطلب ففي هذه الحالة تلتزم محكمة الطعن بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إذا ما ألغيت الحكم المطعون فيه.

^١ - سلف القول أن الدفع بعدم القبول يتخذ صورتين هما: الدفع بعدم القبول الشكلي وذلك إذا ما تخلف شرط من الشروط الإجرائية أو الشكلية التي يتطلبها المشرع لقبول طلبات الإلغاء كعدم سبق التظلم الوجوبي في الحالات التي حددها المشرع أو عدم عرض الأمر لجنة فض المنازعات، والدفع بعدم القبول الموضوعي والذي يتوافر حال تخلف شرط من الشروط الموضوعية اللازمة لقبول الطلب كشرط الصفة أو المصلحة أو شرط توافر وصف القرار الإداري في القرار المطعون فيه.

المطلب الثاني

الآثار القانونية الناجمة عن الحكم بصحة الدفع بعدم القبول

يترتب على الحكم بعدم قبول الدعوى عدة آثار منها ما يتعلق بسير الدعوى ذاتها حيث يترتب على صحة هذا الدفع وقف إجراءات الدعوى وزوالها، ومنها ما يتعلق باستنفاد المحكمة التي صدر عنها الحكم ولايتها إما بصورة مؤقتة أو دائمة، على حسب الأساس الذي بُني عليه هذا الحكم وما إذا كان دفعاً بعدم القبول الشكلي أو عدم القبول الموضوعي.

الفرع الأول

أثر صحة الدفع بعدم القبول على سير الدعوى

ما من شك أن الحكم الصادر بعدم قبول الطلب لتخلف أي شرط من الشروط الإجرائية أو الموضوعية اللازمة لقبوله ابتداءً، يترتب عليه زوال كافة الإجراءات التي تمت في هذا الطلب^(١)، بحيث إذا ما انتفى سبب عدم القبول أو تم استيفاء الشرط التي بُني الحكم بعدم القبول على تخلفه، فإنه يكون على صاحب الشأن معاودة إجراءات تقديم الطلب من جديد. وهذا المعنى هو ما أفصحت عنه المحكمة الإدارية العليا في بعض أحكامها، حيث انتهت إلى أن حجية الأحكام لا تكون إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم وتعلق بذات الحق محلاً و سبباً، فإذا ما تحقق هذا الشرط كان على المحكمة من تلقاء نفسها أن تقضي بحجية الأمر المقضي لتعلقه بالنظام العام دون توقف على طلب الخصوم أو تنازلهم الاختياري عن الحكم، وما يستتبعه ذلك من عدم قبول الدعوى ابتداءً وعدم قيامها منذ رفعها وما ترتب عليها من إجراءات وأحكام^(٢).

^١ - د. خيرى عبد الفتاح السيد، نظرية الانعدام الإجرائي في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠١٢م، ص ٦٥.

^٢ - إلى ما يقترب من هذا المعنى ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣٢ قضائية عليا بجلسة ١٣ من يناير ١٩٩٠م، مكتب فني ٣٥، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٧٧٤.

ومع ذلك وجب التنبيه إلى أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتهاء صفة المدعى عليه لا يترتب عليه زوال إجراءات الدعوى وإنما وقف إجراءاتها مؤقتاً وتنبه المدعى لتصحيح شكل الخصومة ومنحه أجلاً لذلك^(١)، وإلا قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى ومن ثم زوال كافة الإجراءات.

الفرع الثاني

أثر صحة الدفع بعدم القبول على إمكانية تجديد الدعوى

سلف القول أن من أهم آثار الأحكام القضائية أنها تتمتع بحجية الشيء المقضي به؛ حيث إن الحكم القضائي يكون له حجة فيما فصل فيه من الحقوق، ومن ثم لا يجوز معاودة طرح الطلب للنقاش مرة أخرى أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم أو أية محكمته أخرى لتفصل فيه من جديد إلا بالطرق وفي المواعيد التي حددها القانون^(٢). فتمتع الحكم بحجية الشيء المقضي يحول دون معاودة المحكمة النظر فيه أو مراجعته أو المساس به تعديلاً أو إلغاءً، كما يحول دون حق الخصوم في معاودة تقديم الطلب بحيث إذا قام أحد الخصوم برفع الدعوى التي فصل فيها مرة أخرى، تعين على المحكمة عدم قبولها لسابقة الفصل فيها؛ ذلك لأن حجية الأمر المقضي التي يتمتع به الحكم القضائي تجعل هذا الحكم يتمتع بنوع من الحرمة يتمتع معها مناقشة ما حكم به بطلب جديد.

بيد أن تقرير تلك الحجية ومن ثم القضاء بعدم قبول الطلب لسابقة الفصل فيه يستلزم أن يكون الحكم الصادر مسبقاً متعلقاً بذات الطلب أطرافاً وموضوعاً وسببياً، وإلا لا مجال لإعمال تلك الحجية. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن هناك ثمة شروط

^١ - وذلك إعمالاً للحكم الوارد بنص المادة ١١٥ مرافعات والقاضي بأن: "الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إيدؤه في أية حالة تكون عليها. وإذا رأته المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى ليعيب في صفة المدعى عليه قائم على أساس، أجلت الدعوى لإعلان ذي الصفة ويجوز للمحكمة في هذه الحالة الحكم على المدعى بغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً ولا تجاوز مائتي جنيهاً.....".

^٢ - د. أسامة رويي عبد العزيز، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الجزء الثاني، ط ٢٠٠٦م، ص ١٠٣.

لقيام حجية الأمر المقضي، هذه الشروط منها ما يتعلق بالحكم، بأن يكون حكماً قضائياً وقطعياً، وأن تكون الحجية في منطوق الحكم لا في أسبابه إلا إذا ارتبطت الأسباب ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق. ومنها ما يتعلق بالدعوى ذاتها وهو أن يكون هناك اتحاد في الخصوم فلا يكون للحكم حجية إلا بالنسبة للخصوم أنفسهم، واتحاد في المحل إذ لا يكون للحكم هذه الحجية إلا بالنسبة للموضوع ذاته، وأن يتحقق أخيراً اتحاد في السبب^(١).

وإذا كان هذا هو حال الحكم الذي يصدر فاصلاً في مسألة أساسية تناضل فيها الطرفان في الدعوى المعروضة أمام المحكمة واستقرت حقيقتها بينهما بذلك الحكم، فإن التساؤل الذي يطرح نفسه هو: هل تتمتع الأحكام التي تصدر بعدم قبول الدعوى، لعدم توافر أحد الشروط الموضوعية أو الإجرائية، بذات الحجية المقررة للأحكام بصفة عامة ومن ثم لا يجوز للأطراف إقامة تلك الدعوى من جديد؟

بداءة؛ ما من شك أن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى يحوز حجية الأمر المقضي به بالنسبة للمحكمة، حيث تستند به ولايتها فلا يجوز لها إعادة النظر في هذا الحكم بالتعديل أو الإلغاء، أما فيما يتعلق بالدعوى ذاتها ومدى جواز تجديدها فإنه لا يوجد مبدأ موحد فيما يخص الأسباب المتعلقة بعدم القبول؛ حيث لا تتدرج جميعها تحت قاعدة واحدة وإنما تختلف فيما بينها نظراً لطبيعتها الخاصة؛ إذ أن تحديد مدى جواز معاودة طرح الدعوى أمام المحكمة يتوقف على الأساس الذي بُني عليه الحكم بعدم القبول؛ فإن كان متعلقاً بدفع موضوعي استنفدت المحكمة ولايتها بنظر الدعوى على التأييد، أما إذا كان هذا الحكم متعلقاً بدفع إجرائي كان استنفاد المحكمة ولايتها بنظر الدعوى على سبيل التأقيت^(٢).

أي أن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى فاصلاً في نزاع موضوعي حول هذا الحق - الحق في الدعوى- يكون له حجية مانعة للطرفين من إعادة طرح ذات النزاع لذات السبب

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ١٣٣٧ لسنة ٥ قضائية بجلسة ٢٨ من فبراير ١٩٦٥م، مجلس الدولة - المكتب الفني - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة العاشرة - العدد الثاني (من أول فبراير سنة ١٩٦٥م إلى آخر مايو سنة ١٩٦٥م) - ص 784، كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا (غير منشور) الصادر في الطعن رقم ١١٧٤٤ لسنة ٥٨ قضائية عليا - الدائرة الخامسة بجلسة ٢٨ من يناير ٢٠١٧م.

^٢ - د. أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص ٨١٣.

بين نفس الخصوم على المحكمة، أما إذا كان الحكم بعدم القبول قد جاء فاصلاً في دفع متعلق بالإجراءات فإنه ليس هناك ما يمنع من معاودة طرح النزاع على المحكمة مرة أخرى إذا ما زالت العلة من عدم قبول الدعوى^(١).

وابتداءً على ذلك يعد الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى لرفعها من أو على غير ذي صفة أو لانتفاء أو زوال المصلحة حكماً فاصلاً في نزاع موضوعي حول الحق في الدعوى، ومن ثم لا يجوز معاودة رفع الدعوى أمام ذات المحكمة لاستنفاد ولايتها، بل ولا يجوز معاودة رفع الدعوى من جديد أمام أية محكمة أخرى لسابقة الفصل فيها.

الفرع الثالث

سلطة محكمة الطعن في نظر الدعوى

حال إلغاء الحكم الصادر فيها بعدم القبول

من المستقر عليه فقهاً وقضاً أن تحديد ما إذا كانت محكمة الطعن بعد إلغائها الحكم المطعون فيه، ستعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها أم ستتصدى لها، يعتمد على مدى استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بنظر الموضوع؛ فإذا كانت محكمة أول درجة قد تصدت في حكمها الصادر عنها لموضوع الدعوى فإنها تكون قد استنفدت ولايتها ومن ثم يكون على محكمة الطعن عند إلغاء الحكم الطعين التصدي لنظر الدعوى دونما إحالتها إلى محكمة الموضوع. أما إذا كان حكم أول درجة حكم شكلي لم يتصل بالموضوع ولم يفصل فيه من قريب أو بعيد، لا صراحة ولا ضمناً، فهنا يجب على محكمة الطعن عند إلغاء هذا الحكم إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة حتى لا تضيع الفرصة على المتقاضي واحتراماً لمبدأ التقاضي على درجتين^(٢).

لكن وعلى الرغم من وضوح هذا المعيار الذي يحدد مدى ولاية محكمة الطعن بنظر الموضوع من عدمه فيما يتعلق بالأحكام الموضوعية والشكلية التي تصدر من محكمة أول

^١ - د. نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٤٩.

^٢ - المستشار د. أمجد هيكل، الطعن بالاستئناف، طبعة نادي القضاة، الطبعة الثانية ٢٠١٩م، ص ٩٣٤.

درجة، إلا أن الصعوبة تدق فيما يتعلق بالأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى؛ ذلك أن الحكم بعدم القبول ذو طبيعة خاصة لا يستند إلى تخلف شروط إجرائية فحسب أو إلى انتفاء شروط موضوعية فقط، وإنما قد يكون الحكم صادراً بعدم القبول الشكلي أو الموضوعي، الأمر الذي يرتب نتائج مختلفة فيما يتعلق بمدى استفاد محكمة أول درجة ولايتها بإصدار حكمها بعدم القبول، ومن ثم مدى سلطة محكمة الطعن في التصدي لموضوع الطلب عند إلغاء هذا الحكم.

وفي محاولة منا للوقوف على القواعد التي تحكم الحالة الماثلة يمكن القول أن الاجتهادات القضائية للمحكمة الإدارية العليا قد نحت صوب الأخذ بمعيار آخر وهو مبدأ الاقتصاد في الإجراءات - على حساب مبدأ التقاضي على درجتين - بحيث يكون معيار تحديد ولاية محكمة الطعن بالفصل في موضوع الدعوى بعد إلغاء حكم أول درجة، هو مدى صلاحية الدعوى للفصل فيها، ودونما البحث فيما إذا كانت محكمة أول درجة قد تصدت لنظر موضوع الدعوى من عدمه؛ على سند من القول بأن المشرع قد رجح مبدأ الاقتصاد في إجراءات الخصومة أياً كان سبب الطعن حتى تتمكن المحكمة من تصفية النزاع وحسمه إلى غير رجعة تجنباً لإعادة الإجراءات من جديد.

فلقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها إلى أن الحكم المطعون فيه قد رتب على عدم تقدم الطاعن بتظلم من القرار رقم... لسنة ١٩٩٠م الساحب لقرار ترقيته للدرجة الأولى رقم ٩٢ لسنة ١٩٨٨م عدم قبول الدعوى، فإنه بذلك يكون قد جاء على خلاف حكم القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه. ومن حيث إن الدعوى غير صالحة للفصل فيها فإنه يتعين الحكم بإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري - دائرة الترقيات - بهيئة مغايرة للفصل فيها^(١).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم آخر لها بإعادة الدعوى للمحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، للفصل فيها مجدداً بهيئة مغايرة، بعدما ألغيت حكم أول درجة

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم 211 لسنة ٣٨ قضائية عليا بجلسة ٥ من مارس ١٩٩٤م، مكتب فني ٣٩، رقم الجزء ٢، رقم الصفحة ١٠٥٥.

الصادر بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه، حيث ورد في حيثيات حكمها أنه لما كانت هيئة قضايا الدولة تتوب عن كافة الأشخاص الاعتبارية العامة، فإنها تكون قد مثلت محافظة القاهرة، حيث تنص المادة ٦ من قانون تنظيم هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣م المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦م على أن: "تتوب هذه الهيئة عن الدولة بكافة شخصياتها الاعتبارية العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها". ومن حيث إن الحكم الطعين قد أخذ بما يخالف هذا النظر فإنه خالف التطبيق الصحيح للقانون ويتعين القضاء بإلغائه. ومن حيث إن الدعوى غير مهياة للفصل في موضوعها، فإنه يتعين إعادة الدعوى إلى محكمة القضاء الإداري للفصل فيها بهيئة مغايرة^(١).

وفي المقابل تصدت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها للفصل في موضوع الدعوى بعدما قضت بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لعدم عرض النزاع على لجنة فض المنازعات؛ استناداً إلى مبدأ الاقتصاد في الإجراءات على حساب مبدأ تعدد درجات التقاضي، وذلك بقولها إن مبدأ الاقتصاد في إجراءات الخصومة يعد من الأصول التي يقوم عليها قانون المرافعات المدنية والتجارية، وإن الهدف منه هو تفادي تكرار الأعمال والإجراءات والتدابير المحدثة لنفس الأثر القانوني إلا لضرورة حتمية يوجبها القانون، وهو أصل يأخذ به قانون المرافعات الحالي بعدما حاول سابقه التقليل من شأنه بالحد من تصدي محكمة الطعن للموضوع سواء في الاستئناف أو في النقض إذا ما قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه. وتأكيداً لهذا المبدأ نصت المادة ٢٦٩ / ٤ من قانون المرافعات على أنه "...ومع ذلك إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه...وجب عليها أن تحكم في الموضوع" وبهذا النص تحول المشرع عن أصل تعدد درجات التقاضي إلى مبدأ الاقتصاد في إجراءات الخصومة فقدر أولوية الأخير متى كان موضوع الدعوى صالحاً للفصل فيه. ولما كانت المادة ٣ من مواد إصدار قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م تقضي بتطبيق أحكام قانون المرافعات

^١ - راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم 6749 لسنة ٤٩ قضائية عليا بجلسة ٢٤ من نوفمبر ٢٠٠٧م، مكتب فني ٥٣، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٢١٢.

المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنه نص، فمن ثم ليس هناك ما يمنع من الأخذ بمبدأ الاقتصاد في إجراءات الخصومة في الصورة التي قررتها المادة ٢٦٩ / ٤ من قانون المرافعات والتي لا تتعارض مع طبيعة المنازعة الإدارية، خاصة وأن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد اعتنق هذا المبدأ قبل أن يعرفه قانون المرافعات؛ وذلك لفاعليته في سرعة حسم المنازعات الإدارية. ومن ثم فإنه إذا ما قضت المحكمة الإدارية العليا بإلغاء حكم مطعون فيه لغير مخالفة قواعد الاختصاص فعليها -إذا كان موضوعه صالحاً للفصل فيه- أن تقضي فيه مباشرة ولا تعيده إلى المحكمة التي أصدرته وذلك بغض النظر عما إذا كان إلغاء الحكم للبطلان أو لغيره من الأسباب^(١).

كما تؤكد هذا المعنى بموجب حكم حديث للمحكمة الإدارية العليا صادر بجلسة ١٨ من فبراير ٢٠١٥م والذي قضت فيه بأن دائرة توحيد المبادئ قد ذهبت إلى أنه على المحكمة، إذا ما تبينت بطلان الحكم المطعون فيه وانتهت إلى إلغائه، أن تفصل في موضوع الدعوى متى كان صالحاً للفصل فيه، وأساس ذلك مبدأ الاقتصاد في الإجراءات، الذي يعد من الأصول الجوهرية في قانون المرافعات، ولا يتعارض أعماله مع طبيعة المنازعة الإدارية، إذ هو في حقيقته من أصول القانون الإداري. ولا وجه للحجاج بمبدأ تعدد درجات التقاضي؛ لأنه متى كان موضوع الدعوى صالحاً للفصل فيه، فلا مبرر لإطالة أمد النزاع والعودة بالإجراءات مرة أخرى إلى محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم المطعون فيه، مع احتمال تعرضه للنقض مرة ثانية، ولا يختلف إلغاء الحكم لبطلانه عن إلغائه لغير ذلك من الأسباب؛ فالإلغاء يزيله من الوجود، ولا فرق في ذلك بين إلغاء للبطلان أو لغيره^(٢).

^١ - انظر في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢٢٢٣ لسنة ٤٣ قضائية عليا بجلسة ١٩ من نوفمبر ٢٠٠٠م، مكتب فني ٤٦، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ١٢٩.

^٢ - حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٣٧٤٦١ لسنة ٦٠ قضائية بتاريخ ٢٠١٥-٠٢-١٨ مكتب فني ٦٠ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٤٠٠.

الخاتمة

نظراً لما تتمتع به الطلبات التي يقدمها أعضاء الهيئات القضائية أمام قضاء مجلس الدولة فيما يتعلق بشؤونهم الوظيفية من خصوصية تجعلها تقف من أحكام الدفع بعدم القبول في مجال الدعاوى الإدارية بصفة عامة، موقفاً مغايراً، أثرت سبر غور هذه الأحكام بشأن تلك الطلبات، خاصة وأنه ليس هناك فيما وقع تحت أيدينا من مصادر ما يفيد بأن أحكام الدفع بعدم القبول بشأن تلك الطلبات قد نالت حقها من البحث والدراسة.

وفي إطار المنهج التحليلي، سلطنا الدرب، متخذين من النصوص التشريعية لقانون مجلس الدولة وقانون الإثبات وقانون المرافعات المدنية والتجارية، سبباً نحو استجلاء حقيقة هذا الدفع وطبيعته القانونية، وأسبابه، والآثار القانونية المترتبة على قبوله ومدى استفاد ولاية المحكمة التي أصدرت الحكم بعدم القبول بنظر الموضوع إذا ما قُضي بإلغاء حكمها من المحكمة الأعلى درجة. ولقد كان للمنهج التطبيقي الذي يقوم على تناول الأحكام القضائية العملية الخاصة بهذا الدفع، دور كبير في هيكلة وتأسيس تلك الأحكام والقواعد التي تحكم هذا النوع من الدفع.

وقد خلصنا من تلك الدراسة إلى بعض النتائج المتعلقة بأحكام الدفع بعدم القبول في مجال طلبات أعضاء الهيئات القضائية أمام قضاء مجلس الدولة، نوردتها تباعاً في النقاط التالية كلُّ مشفوعة بما ارتأيناه من توصيات بشأنها وذلك على النسق الآتي:

أولاً: أن تقديم طلب التوفيق إلى اللجان المختصة وفقاً لأحكام القانون، لا يُغني عن التظلم الإداري في الحالات التي استلزم المشرع التظلم منها وجوباً؛ نظراً لصراحة نص المادة السادسة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م والتي تقضي بأن: ".....وتقرر اللجنة عدم قبول الطلب إذا كان متعلقاً بأي من القرارات الإدارية النهائية المشار إليها في الفقرة (ب) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، إلا إذا قدم خلال المواعيد المقررة للطعن فيه بالإلغاء، وبعد تقديم التظلم منه وانتظار المواعيد المقررة للبت فيه وفق أحكام الفقرة المذكورة".

إلا أنه ولما كانت الغاية من التظلم، وهي علم الجهة الإدارية باعتراض صاحب الشأن على قرارها، قد تحققت من خلال العضو الإداري التابع لها في تشكيل لجنة التوفيق، وتمكنت جهة الإدارة من معاودة النظر في القرار ومراجعة مدى مشروعيته من عدمه، لذا نرى أن تقديم طلب الفرض إلى اللجنة المختصة يُعني عن تقديم التظلم، ومن ثم لا مجال للقضاء بعدم القبول في هذه الحالة. بيد أن الأمر يحتاج إلى تدخل تشريعي لتعديل نص المادة السادسة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠م بحيث يكون على النحو التالي: ".....وفيما يتعلق بالقرارات النهائية المشار إليها في الفقرة (ب) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، فإنه يكفي استيفاء هذا الإجراء المتمثل في عرض الأمر على اللجنة المختصة، لقبول الطلب دونما حاجة إلى التظلم منها".

ثانياً: فيما يتعلق بتحديد الشخص الذي يجب استيفاء توقيعه على الطلب المتعلق بعضو الهيئة القضائية، فإنه الاجتهادات القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا لم تكف بتوقيع صاحب الشأن على الطلب، وإنما استوجبت توقيع محام مقبول أمام المحكمة على عريضة الطلب والإفصاح بعدم القبول.

وهذا الاتجاه من وجهة نظرنا وإن كان يتفق وصحيح الحكم الوارد بالنص التشريعي الرقيم (٤٤) من قانون مجلس الدولة، الذي يستلزم توقيع محام على عريضة الطلب، فضلاً عن أنه يتفق مع الحالات التي يكون فيها الطلب متعلقاً بالتعيين في الوظائف القضائية؛ حيث لا تتوافر -بعد- في أصحابها الخبرة القانونية الكافية لكتابة هذا الطلب، إضافة إلى أن اشتراط توقيع صاحب الشأن على عريضة الطلب أو الطعن من شأنه أن يخل بمبدأ المساواة بينهم وبين نظائرهم من القانونيين من غير أعضاء الهيئات القضائية دون سند من القانون. إلا أنه مما لا يمكن إنكاره أن عضو الهيئة القضائية متى تفرس في عمله بات متمتعاً بالخبرة القانونية التي تمكنه من توقيع عريضة الطلب المقدمة منه أمام المحكمة الإدارية العليا -ومن باب أولى أمام محكمة القضاء الإداري^(١)- فيما يتعلق بالقرارات الصادرة في حقه من الجهة الإدارية هذا من جهة، فضلاً عن أن الطلبات

^١ - باعتبار أن محكمة القضاء الإداري هي التي بات الاختصاص بنظر تلك الطلبات معقوداً لها.

المتعلقة بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية تتمتع بطبيعة خاصة تستلزم أن تكون هناك من الإجراءات التي تحفظ لخصوماتهم - قدر الإمكان - تلك الخصوصية.

لذلك ومراعاة لتلك المعطيات وتحقيقاً لهذه الغايات، نرى ضرورة أن يتدخل المشرع الإداري بتقرير حكم يجيز توقيع الطلبات المقدمة من أعضاء الهيئات القضائية أمام قضاء مجلس الدولة من صاحب الشأن أو من محام مقبول أمام المحكمة التي تتولى نظر هذا الطلب، بحيث يكون لصاحب الشأن التوقيع على الطلب بنفسه متى توافرت لديه الخبرة القانونية التي تؤهله لذلك، أو الاستعانة بمحام مقبول أمام المحكمة لاستيفاء هذا الإجراء متى تعلق الأمر بالقرارات الصادرة بالتعيين في الوظائف القضائية؛ حيث لن تكون الخبرة الكافية لاستيفاء هذا الإجراء قد توافرت لديه. وبذلك تتحقق الحكمة التي تغياها المشرع من وجوب توقيع الطلب من صاحب الشأن بنفسه والمتمثلة في مراعاة الطبيعة الخاصة لتلك الخصومة، وفي المقابل تمكين من لم تتوافر لديهم الخبرة الكافية لكتابة العرائض أن يعهدوا بكتابة تلك العريضة والتوقيع عليها إلى محام مقبول أمام المحكمة. كما نرى أنه يكفي لقبول الطلب أن يتم التوقيع عليه واستيفاء هذا الإجراء سواء قبل تقديم العريضة أو أثناء نظر الدعوى شريطة أن يتم ذلك في الميعاد المقرر لرفع الدعوى.

ثالثاً: أن شرط المصلحة من الشروط الجوهرية اللازمة لقبول الدعوى أو الطلب، باعتبار أن المصلحة هي مناط الدعوى، سواء أكانت المصلحة مادية أو أدبية؛ إذ أن هناك من القرارات التي وإن لم تكن ذات أثر مادي ملموس، إلا أن لها عظيم الأثر على المركز الأدبي للطاعن.

بيد أن ما يؤخذ على الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة بشأن شرط المصلحة أنها استلزمت استمرار هذا الشرط من بداية تقديم الطلب وحتى الفصل فيه، بغية تنزيه ساحات القضاء من لدن الخصومات التي لا طائل من ورائها؛ ذلك أن هذا الاتجاه قد أغفل الطبيعة الخاصة لدعاوى الإلغاء وما تهدف إليه. فالغاية من دعوى الإلغاء لا تقتصر على تحقيق المصلحة الشخصية للطاعن، وإنما أيضاً تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في إرساء مبدأ المشروعية وسيادة القانون، من خلال فتح المجال أمام القضاء الإداري لإعمال دوره الرقابي على أعمال الإدارة، فضلاً عن كون القرارات الإدارية محل دعوى الإلغاء

عادة ما يتسع نطاق أثرها ليشمل أكثر من شخص، ومن ثم فإن الدعوى بعد تقديمها على فرض زوال شرط المصلحة بالنسبة لرافعها، لا تزال مصالح الآخرين متعلقة بها، ومن ثم فإن القضاء بانتهاء الخصومة في هذه الحالة من شأنه الإجحاف أو المساس بمصالح الآخرين.

لذلك وتحقيقاً للغاية المبتغاة من تقرير دعوى الإلغاء باعتبارها من أهم أدوات الرقابة على أعمال السلطات الإدارية، وحماية لمصالح الأفراد الذين قد يشملهم القرار الإداري المطعون فيه، ونظراً لقصر المدة المقررة للطعن بالإلغاء، وللحيلولة دون تحايل الإدارة واتخاذ شرط المصلحة وسيلة لمساومة الطاعن على حساب الآخرين. نرى ضرورة أن يقتصر القضاء استلزام توافر شرط المصلحة في مجال طلبات الإلغاء على وقت رفع الدعوى بحسب الأصل - دونما حاجة إلى النظر في استمرارها من عدمه؛ باعتبار أن المصلحة العامة التي يهدف طلب الإلغاء إلى تحقيقها تعد قائمة وفي معظم الأحوال حتى الفصل فيه، وعلى أن يُترك للقاضي سلطة التقدير للاستمرار في نظر الدعوى من عدمه متى انتقلت مصلحة المدعي أثناء سير الدعوى على حسب طبيعة وظروف كل حالة على حده دون أن يكون هناك اتجاهاً موحداً في هذا الشأن.

رابعاً: أن قضاء مجلس الدولة قد فرّق - فيما يتعلق بمدى وجوب تحضير الدعوى قبل الفصل فيها حال الدفع بعدم القبول - بين فرضين:

- **الفرض الأول:** إذا كان الدفع بعدم القبول متعلقاً بدعوى إلغاء لا تتضمن شقاً مستعجلاً متمثلاً في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري؛ فإنه والحال هذه وإن كان من الواجب على المحكمة أن تفصل في الدفع بعدم القبول قبل التصدي لموضوع الدعوى، إلا أنها لا يجوز لها الفصل في هذا الدفع إلا بعد إيداع تقرير هيئة المفوضين في هذا الشأن باعتباره إجراءً جوهرياً من إجراءات دعوى الإلغاء.

- **الفرض الثاني:** إذا كان الدفع بعدم القبول متعلقاً بدعوى إلغاء تتضمن شقاً مستعجلاً متمثلاً في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري، فإن المحكمة والحال هذه أيضاً ملتزمة بضرورة الفصل في هذا الدفع قبل التصدي لطلب وقف التنفيذ، إلا أنها نظراً للطبيعة الاستعجالية لطلب وقف التنفيذ، يكون لها الفصل في الدفع بعدم القبول دون حاجة إلى إحالة الطلب

إلى هيئة المفوضين لإعداد تقرير بشأنه؛ تأسيساً على أن استلزام تقرير هيئة المفوضين في هذه الحالة من شأنه أن يحول دون تحقيق الغاية التي استهدفها المشرع من نظام وقف التنفيذ، لأنه يفتح الباب أمام الخصوم لعرقلة سير الدعوى الاستعجالية عن طريق الدفع بعدم القبول.

لكن وعلى الرغم من ذلك، نرى من وجهة نظرنا ضرورة استيفاء إجراء تحضير الدفع وإعداد تقرير بشأنه عن طريق هيئة المفوضين حتى وإن كانت الدعوى متضمنة طلب وقف تنفيذ القرار الإداري؛ نظراً لأن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى من شأنه أن يُنهي الخصومة برمتها، ومن ثم لا بد من تمكين هيئة المفوضين من دراسة هذا الطلب واستيفاء جوانبه القانونية حتى تستجلي المحكمة حقيقة هذا الدفع. ولا حاجة بأن هذا الإجراء من شأنه تأخير الفصل في طلب الوقف مما يفرغ نظام وقف التنفيذ من مضمونه، ذلك أنه يمكن للمحكمة أن تحدد لمفوض الدولة أجلاً يلتزم خلاله بوضع هذا التقرير، أو أخذ رأيه شفاهة بالجلسة نفسها إعمالاً لحكم المادة (٥٢) من قرار الجمعية العمومية رقم ١ لسنة ٢٠١١م الصادر بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الدولة^(١)، فضلاً عن أن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد استقر على جواز الاستعانة بأعمال الخبرة لإبداء الرأي الفني في القرار محل طلب وقف التنفيذ، حتى تكون المحكمة على بينة من أمرها عند الفصل في هذا الطلب المستعجل، على الرغم من أن أعمال الخبرة قد تتطلب وقتاً أطول مما يتطلبه مفوض الدولة لكتابة تقريره بشأن الدفع بعدم قبول الدعوى التي تتضمن ذلك الشق المستعجل.

خامساً: أن الاجتهادات القضائية للمحكمة الإدارية العليا قد استقرت على أن تحديد ولاية محكمة الطعن بنظر الموضوع إذا ما انتهت إلى إلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى، يتوقف على مدى صلاحية الدعوى للفصل فيها وبغض

^١ - وذلك وفقاً لنص المادة ٥٢ من قرار الجمعية العمومية رقم ١ لسنة ٢٠١١م الصادر بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الدولة والتي تقضي بأن: "يجوز عند نظر طلب وقف التنفيذ في الدعوى أو الطعن أن يطلب رئيس المحكمة من مفوض الدولة إبداء رأيه شفاهة في الطلب، على أن يثبت ذلك في محضر الجلسة، وفي جميع الأحوال يجوز للمحكمة أن تحدد لهيئة مفوضي الدولة أجلاً لإيداع التقرير في موضوع الدعوى أو الطعن".

النظر عما إذا كانت محكمة أول درجة قد تصدت لنظر موضوع الدعوى عند إصدار حكمها بعدم القبول من عدمه، وذلك إعمالاً لمبدأ الاقتصاد في الإجراءات؛ على سند من القول بأن المشرع قد رجع مبدأ الاقتصاد في إجراءات الخصومة أيّاً كان سبب الطعن حتى تتمكن المحكمة من تصفية النزاع وحسمه إلى غير رجعة تجنباً لإعادة الإجراءات من جديد.

ومن جانبنا نرى ضرورة أن تلتزم محكمة الطعن بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إذا كان الحكم بعدم القبول صادراً لسبب يتعلق بالشروط الإجرائية اللازمة لقبول الدعوى، وما دامت محكمة أول درجة لم تتعرض لموضوع الدعوى ذاته؛ حتى لا يؤدي إعمال مبدأ الاقتصاد في الإجراءات إلى الإضرار بمصالح الخصوم وتقويت درجة من درجات النقصاني.

سادساً وأخيراً: اتضح لنا من خلال هذه الدراسة غموض هذا النوع من الدفوع وعدم وضوح معالمه على النحو الذي أدى إلى اضطراب آراء الفقه واختلافها حول بيان طبيعته، وإن كان الاتجاه الغالب يميل إلى أن الدفع بعدم القبول دفع مستقل لا يؤثر في وجوده وجود بعض ملامح التشابه ما بين أحكامه والدفوع الأخرى. لذلك نوصي المشرع بضرورة التدخل لوضع تنظيم شامل يحدد فيه أحكام الدفع بعدم القبول والضوابط التي تحكمه على النحو الذي يؤدي إلى تفادي الخلط بينه وبين غيره من الدفوع.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

- د. أحمد السيد صاوي، الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض بالنسبة للنقض المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١٩٨٤م.
- د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، معدلاً بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م، بدون دار نشر، ط ٢٠٠٩م.
- د. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط ٢٠٠٨م.
- د. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ٢، بدون سنة نشر.
- د. أحمد مليجي، اختصاص الغير وإدخال ضامن في الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط ٢، ٢٠٠٣م.
- د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثاني، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.
- د. أسامة روبي عبد العزيز، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الجزء الثاني، ط ٢٠٠٦م.
- المستشار د. أمجد هيكل، الطعن بالاستئناف، طبعة نادي القضاة، الطبعة الثانية، ٢٠١٩م.
- د. خيرى عبد الفتاح السيد، نظرية الانعدام الإجرائي في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠١٢م.
- د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري في دولة الكويت، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م.
- د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - الكتاب الأول - قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط ١٩٩٦م.

- د. سيد أحمد محمود، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢٠٠٩م.
- د. عبدالحكم فوده، الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ٢٠٠٧م.
- د. عبدالحمد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، الجزء الأول، ط ٢٠٠٤م.
- د. عبدالغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٦م.
- د. عبدالفتاح حسن، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء، الجزء الأول، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ط ١٩٧٨م.
- المستشار د. عز الدين الدناصوري والأستاذ حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات طبقاً لأحدث التعديلات وأحكام محكمة النقض والدستورية العليا، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط ٢٠١٧م.
- د. علي عبدالحميد تركي، نطاق القضية في الاستئناف، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١٩٩٨م.
- د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١٩٨٧.
- د. محمد عادل سليمان، مقال بعنوان "التوسع في الصفة لقبول دعوى الإلغاء في مصر"، منشور بمجلة المفكرة القانونية، لبنان، العدد ٣٨، أبريل ٢٠١٦م.
- د. محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط ١٩٨١م.
- د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، بدون دار نشر، الطبعة الثالثة، ١٩٦٦م.
- د. نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ١، ١٩٨١م.

- د. نبيل إسماعيل عمر، د. أحمد خليل، د. أحمد هندي: قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط ٢٠٠٤م.
- د. وجدي راغب فهمي، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط ١، ١٩٧٨م.
- د. يحيى محمد عيد النمر، شرط المصلحة في دعوى الإلغاء بين توسع القضاء وتضييق المشرع (دراسة مقارنة)، مقال منشور بمجلة القانون والاقتصاد، العدد التسعون، ٢٠١٥م.
- د. يسري محمد العصار، قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢٠١١م.

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية:

- Bernard Pacteau ، contentieux administratif ، e édition ، Presses Universitaires de France ، 1999.
- Charles Debbasch ، Jean-Claude Ricci ، Contentieux administratif ، 7e édition ، Paris ، Dalloz ، 1999.
- Jean Vincent ، Serge Guinchard ، Procédure civile ، 23 e édition ، Paris ، Dalloz ، 1994.
- Jean-Paul Pastorel ، Droit administrative principes généraux l'action administrative le contrôle de l'action administrative ، 4 e édition ، Paris ، Gualino éditeur ، 1999.
- Peter Herzog ، Civil procedure in France ، 1967.
- Xavier Philippe ، Droit administratif général ، Deuxième édition ، presses universitaires ، 1999.

ثالثاً: الأحكام القضائية

- منظومة أحكام المحاكم العربية والأجنبية - شبكة قوانين الشرق

الفهرس

١١١	ملخص البحث
١١٣	المقدمة
١٢٠	مبحث تمهيدي
١٢٠	ماهية الدفع بعدم القبول
١٢١	المطلب الأول : مفهوم الدفع بعدم القبول
١٢٣	المطلب الثاني : التمييز بين الدفع بعدم القبول وغيره من الدفع
١٢٦	المبحث الأول
١٢٦	الشروط الإجرائية اللازم توافرها ابتداءً لقبول الطلب
١٢٧	المطلب الأول : التظلم من القرار قبل عرض النزاع على القضاء في الحالات الوجوبية
١٤٠	المطلب الثاني : عرض الأمر على لجنة فض المنازعات
١٤٩	المطلب الثالث : استيفاء توقيع الطلب من الشخص الذي حدده القانون
١٥٥	المطلب الرابع : تقديم الطلب إلى المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المحددة
١٦١	المبحث الثاني
١٦١	الشروط الموضوعية اللازم توافرها ابتداءً لقبول الطلب
١٦٢	المطلب الأول : شرط الصفة
١٧١	المطلب الثاني : شرط المصلحة
١٨٠	المطلب الثالث : توافر وصف القرار الإداري فيما يتعلق بطلبات الإلغاء
١٨٧	المطلب الرابع : عدم سقوط الحق في الدعوى لانتهاء الميعاد
١٩٥	المطلب الخامس : عدم سبق الفصل في الدعوى
٢٠٣	المبحث الثالث
٢٠٣	الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول والآثار القانونية المترتبة على صحة هذا الدفع
٢٠٤	المطلب الأول : الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول
٢٠٧	المطلب الثاني : الآثار القانونية الناجمة عن الحكم بصحة الدفع بعدم القبول
٢١٤	الخاتمة
٢٢٠	قائمة المراجع
٢٢٣	الفهرس