دعوى البطلان الأصليـة

دراسة تحليلية تطبيقية

في ضوء أحكام مجلس الدولة

دكتـــــور

محمد علي عبدالسلام

أستاذ القانـون العـام المساعد

كلية الحقوق –جامعة حلوان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(ربَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِن لَّدُنكَ رَحْمَةً ۚ إِنَّكَ أَنتَ الْوَهَّابُ)

(صدق الله العظيم)

سورة آل عمران الآية الثامنة

مقدمة:-

نظم المشرع طرق الطعن في الأحكام القضائية، حيث جاء النص على وسيلة الطعن بالطرق العادية من خلال الاستئناف والمعارضة في الأحكام الغيابية(١)، والطرق غير العادية وهي النقض والتماس إعادة النظر(٢)، ولم يتضمن هذا التنظيم دعوى البطلان الأصلية(٣)،ولكن القضاء تصدى لتلك الوسيلة غير العادية للطعن، وحكم بها في حالة الإنعدام والخلل الجسيم الذي يصيب الأحكام القضائية، وهي فقدان الحكم لصفة الحكم القضائي.

---

(١) لما كانت من وسائل الطعن في الأحكام الغيابية المعارضة، فيجب التنوية أن المشرع إلغاء الطعن بالمعارضة في المسائل المدنية منذ عام ١٩٨٦م في المسائل المدنية والتجارية، وكذلك الغاء القانون ١ لسنة٢٠٠٠ بخصوص الطعن في مسائل الأحوال الشخصية الطعن بالمعارضة، فالقانون لم يذكر المعارضة من بين طرق الطعن التى ذكرها وهذا ما يفيد زوالها، وفي ذات الوقت ذكر الاستئناف والالتماس والنقض كطرق طعن في الأحكام والقرارات المبينة في المادة ٥٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية، ويبقى الشق الجائي فقط هو المسموح فيه بالطعن بالمعارضة، لمزيد من التفاصيل راجع د. أحمد خليل، خصوصيات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالولاية على النفس وفقا للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٠، صـ ١٤٥ وما بعدها.

(٢) إلغاء المشرع في قانون الأحوال الشخصية بموجب نص المادة ١٤ من القانون الطعن بالنقض في مسائل الأحوال الشخصية، حيث جاء نص المادة على أنه "مع عدم الإخلال بأحكام المادة(٢٥٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية تكون الأحكام والقرارات الصادرة من الدوائر الاستئنافية غير قابلة للطعن فيها بطريق النقض"

(٣)دعوى البطلان الأصلية ذات طبيعة خاصة، حيث ترفع في حالات انعدام الحكم، إذا بلغ العيب المنسوب للحكم درجة الانعدام جاز إقامة هذه الدعوى أما إذا لم يبلغ هذه الدرجة فلا يجوز إقامتها إحتراماً لما للأحكام من حجية، وتوجه ضد الأحكام الباته لا يجوز المساس بحجيتها، ويوجد فرق بين لفظ الدعوى والتى تستخدم ولفظ الطعن، حيث إن الدعوى تستخدم أمام القضاء العادي، أما الطعن فيكون أمام القضاء الإداري ولا يطلق لفظ الدعوى إلا على الدعوى التأدبية التى تقدمها النيابة الإدارية.

ولقد تصدى قانون المرافعات المدنية والتجارية لتبيان حالات انعدام الحكم القضائي، وحالات فقدان الحكم صفة الحكم القضائي، وتبقي دعوى البطلان الأصلية هي الوسيلة القضائية لاعادة الأمور إلى نصابها الصحيح، حيث كان للقاضي الإداري بما له من مكنة الابتكار وإنشاء القواعد القانونية فضل السبق في ابتداع هذه الطريقة من طرق الطعن في الأحكام دون وجودنص صريح يخول وجود هذه الدعوى.

دعوى البطلان الأصلية هي دعوى لها طبيعة خاصة توجه إلى الأحكام الصادرة بصفة الباتة وهي طريق طعن استثنائي(٤)، حيث وجد القاضي الإداري أنه ازاء وضع مختلف عن وضع محكمة النقض حيث تقوم المحكمة الإدارية العليا برقابة الواقع والقانون معاً على نحو يجعلها أقرب إلى محكمة الاستئناف في القضاء العادي، وكان من مقتضى ذلك أنه يجوز أن يرد الخطأ في أحكامها تجاه الواقع على نحو يجعل من الضرورى وجود وسيلة لتوقى هذا الخطأ والرجوع عنه، وازاء عدم جواز الالتماس في أحكام الإدارية العليا لم يكن من بدًا من ضرورة إحياء فكرة الإنعدام في الأحكام، ولما كانت الإجراءات القضائية هدفها الأول حماية الحق الموضوعي وعدم إهدار قواعد العدالة، التى يهدف القضاء لحمايتها من خلال أحكامه، والقاضي غير منزه عن الخطأ لذلك وجدت طرق الطعن لترسي قواعد العدالة وحكم القانون.

وبما أن المحكمة الإدارية العليا تستوى على القمة في مدارج التنظيم القضائي لمجلس الدولة، فلا يكون من سبيل لإهدار أحكامها إلا استثناًء محضا بدعوى البطلان الأصلية، في غير حالات البطلان المنصوص عليها

(٤) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٤٦١٣ لسنة ٥٠ ق، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٦م.

في قانون المرافعات، ويجب أن تقف هذه الدعوى عند الحالات التى تنطوي على عيب جسيم يمثل إهدارًا للعدالة على نحو يفقد معه الحكم وظيفته، وبه تتزعزع قرينة الصحة التى تلازمه(٥).

فيكون الحكم منعدماً إذا تجرد من أركانه الأساسية بحيث يفقده صفته كحكم، ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره، فلا يستنفد القاضي سلطته، ولا يرتب الحكم حجية الأمر المقضي به، ولا يرد عليه التصحيح، لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه، وليس من اليسير تحديد ما يعتبر ركنا في الحكم وما يعتبر شرطا لصحته إذ أن الفقه اختلف في تحديد أركان العمل القانوني، وتفرع عن ذلك اختلافهم حول تحديد أركان الحكم(٦).

وإذا كان هناك خلاف حول ما يعتبر عنصرا في الحكم أو ركنا فيه بحيث يؤدي تخلفه إلى انعدام الحكم، وما يعتبر شرطا من شروط صحته بحيث يؤدي تخلفه إلى بطلان الحكم(٧)، مما يثير التساؤل حول الشروط الموضوعية والشروط الشكلية للحكم ومتى يكون تخلف أحدها مبطل للحكم، ومتى يكون عيب جسيم يؤدي إلى انعدام الحكم(٨).

---

(٥) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨١٩٤ لسنة ٥٦ق، بجلسة ٢٦ فبراير ٢٠١٣م.

(٦) انظر د. أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه ، القاهرة ، ١٩٥٩، صـ ١٠.

(٧) انظر د. الانصادري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، دون دار نشر ، ٢٠١١، صـ ٣.

(٨) لوجود الحكم كأي عمل قانوني ولصحته لابد من توافر أركان موضوعية أو كما يسميها الفقه بالاركان الداخلية (وجود الارادة، ووجود المحل، ووجود السبب) وأركان شكلية أو خارجية (وجود الخصوم ، ووجود ورقة الحكم) وكذلك الركن الشخصي ووجود العضو

وإذا كان قانون مجلس الدولة المصري قد جاء خالياً من تنظيم الطعن بالبطلان في أحكام المحكمة الإدارية العليا وتمت الإحالة إلى قواعد قانون المرافعات في هذا الشأن(٩)، فإن المشرع الفرنسي – على خلاف ذلك – لم يحدد في تقنين العدالة الإدارية حالات محددة يبطل بتوافر إحداهما حكم القاضي، حيث وضع في المادة (L.721-1)(١٠)، مبدأ عاماً مقتضاه وجوب تنحية القاضي عن نظر القضية في حالة ما إذا قام به سبب يؤدي إلى الشك في تجرده وحياده، ثم فصلت المواد من (R . 721-1)(١١)، إلى (R . 721-9) من القسم اللائحي من ذات التقنين إجراءات وآثار قبول الطلب، لتنحية القاضي.

كما أنه وإذا كانت المحكمة الإدارية العليا تتشدد في قبول دعوى البطلان الأصلية وتربطها بضرورة ثبوت عيوب جوهرية تهوي بالحكم إلى

القضائي ووجود الخصوم، وهذه الاركان يتطلبها القانون لوجود الحكم بحيث لا يكون للحكم وجود إلا بها.

(٩) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٢٢٣ لسنة ٣٣ ، بجلسة ٣ يناير ١٩٨٨م.

(10) Article L721-1La récusation d'un membre de la juridiction est prononcée, à la demande d'une partie, s'il existe une raison sérieuse de mettre en doute son impartialité.

(11) Article R721-1 En savoir plus sur cet article …Le membre de la juridiction qui suppose en sa personne une cause de récusation ou estime en conscience devoir s'abstenir se fait remplacer par un autre membre que désigne le président de la juridiction à laquelle il appartient ou, au Conseil d'Etat, le président de la section du contentieux.

مدارك الانعدام، مبررة ذلك بضرورة الترفق بأوضاع القضاء ورجاله وتوخى مقيم الدعوى الحيطة والحذر ما استطاع إلى ذلك سبيلاً، لئلا يتخذ من إجراءات التقاضي ستاراً للتطاول على أحد أو النيل منه بغير حق(١٢)، فإن مجلس الدولة الفرنسي لا يتشدد بالمقابل في قبول دعوى البطلانعلى الرغم من عدم تحديد تقنين العدالة الإدارية لحالات بعينها يبطل الحكم بإحداها،إذ يتيح للمتقاضين الذين لم يحصلوا بعد على حكمٍ مرضٍ أمام قضاء أول درجة أن يتوجهوا إلي المحكمة الأعلى درجة في سبيل النظر من جديد في القضية من حيث الواقع والقانون(١٣)، وفي حال عدم صدور الحكم صحيح، حيث يكتفي الأطراف بقيام الشك البسيط في تجرد وحياد القاضي لكي ينتهى إلى أنه يكون غير صالح لنظر الدعوى أو الحكم فيها(١٤)، حيث يهوي بالحكم إلى درك البطلان، ويكون ثمرة غلط فاضح ينبئ في وضوح عن ذاته، فيضطرب ميزان العدالة على نحو لا يستقيم معه سوى صدور حكم يعيد الأمور إلى نصابها الصحيح(١٥).

إشكالية البحث

(١٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٣٧ ق، بجلسة ٨ ديسمبر ١٩٩٢م.

(13) M. Deguergue: Le double degré de juridiction, AJDA, 2006, p.130

(١٤) انظر د. رجب محمود طاجن، الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام القضاء الإداري "دراسة مقارنة" دار النهضة العربية، ٢٠١٢، صـ ٧٥.

(١٥) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٢٣٣٨ لسنة ٥٨ ، بجلسة ١١ مايو ٢٠١٣م.

أمام وضوح فكرة الطعن في الأحكام القضائية في كل من القضاء العادي والإداري بالطرق العادية وتكاثر الكتابات الفقهية، وبدء بعض الفقهاء في الكتابة عن طرق الطعن غير العادية كالنقض والتماس إعادة النظر، بقي أنه من الضرورى أن توضع طريقة الادعاء بدعوى البطلان الأصلية موضع الدراسة، لتبيان طبيعة الأحكام التى يمكن الطعن عليها بهذه الوسيلة؟ ومن له حق الطعن؟ ومدى تعلقها بالنظام العام؟ وأمام أي جهة قضائية يمكن الطعن بتلك الدعوى؟ هل يتم الطعن بدعوى مبتدأة أم أمام ذات جهة الحكم أم الجهة الأعلى؟ والأثر المترتب على هذا الطعن؟ وطبيعة الحكم السابق المطعون عليه بالبطلان؟

ويثار التساؤل عن مدى جواز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام أم لا يجوز ذلك على اساس أنه ليس حكم حقيقي بل مجرد واقعة مادية، وهل يمكن الجمع بين رفع دعوى بطلان أصلية ضد الحكم المنعدم بالاضافة إلى الطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام، أم أن ولوج أحد هذه الطرق يمنع أو يسقط الحق في ولوج الطرق الأخرى؟

وإذا كان من الجائز الطعن في الحكم المنعدم بطرق الطعن المقرر للأحكام فإن التساؤل يثار عما إذا كانت هناك خصوصية لخصومة الطعن في الحكم المنعدم، أم أنها تخضع لما تخضع له خصومة الطعن العادية، كما أن التساؤل يثار عن سلطة محكمة الطعن إزاء الحكم المنعدم وعما إذا كان من الواجب عليها أن تقضي بانعدام الحكم وتقف عند هذا الحد أم من الواجب عليها الفصل في الموضوع بعد ذلك أم بإحالة الدعوى إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المنعدم؟

وكذلك فإذا كان من الجائز رفع دعوى أصلية للمطالبة بانعدام الحكم فإن عدة أسئلة تثار عما إذا كانت جميع الأحكام يمكن الطعن فيه بدعوى بطلان أصلية إذا فقد الحكم أحد أركانه حتى ولو كان هذا الحكم صادرا من محكمة النقض أو من المحكمة الإدارية العليا أم أن بعض الأحكام لا يجوز رفع دعوى بطلان أصلية ولو كانت قد فقدت أحد أركانها، وأخيراً هل هي دعوى عادية أم دعوى لها طبيعة خاصة، وكذلك عن النظام القانوني لهذه الدعوى وسلطة المحكمة التى تنظرها؟

تحديد الدراسة

سوف تقتصر الدراسة على طرح دعوى البطلان الأصلية كطريقة استثنائية للطعن، والمحكمة المختصة وأطراف الدعوى والتنظيم القانوني لها، وطبيعة الحكم الصادر وأثره وذلك من خلال:-

فصلين على النحو التالي

الفصل الأول:- ماهية دعوى البطلان الأصلية

المبحث الأول:- مفهوم وتمييز دعوى البطلان الأصلية

المبحث الثاني:- نطاق دعوى البطلان الأصلية

الفصل الثاني:- التنظيم الموضوعي والإجرائي لدعوى البطلان الأصلية

المبحث الأول:- طرق التمسك بانعدام الحكم

المبحثالثاني:-التنظيم الإجرائي لدعوى البطلان الأصلية

الفصل الأول

ماهيةدعوى البطلان الأصلية

من المسلم به فقهاً وقضاءً أنه يجب وضع حد نهاية للفصل في الخصومة القضائية، فلا يتصور أن تستمر المنازعات إلى مالا نهاية، فالهدف

الرئيس هو الفصل في النزاع بشكل بات ، لذلك حدد المشرع درجات التقاضي، وحصر طرق الطعن في الأحكام(١٦)، ووضع لها آجالا محددة وإجراءات معينة، بحيث يمتنع بحث أسباب العوار التى تلحق بالأحكام القضائية إلا عن طريق الطعن عليها بطرق الطعن المناسبة وفي المواعيد التى حددها القانون للطعن على هذه الأحكام،وتعد قاعدة التقاضي على درجتين إحدى ضمانات تحقيق العدالةوالمحاكمة المنصفة، بما تعنيه من إعادة فحص القضية موضوعيا وقانونيا بواسطة محكمة أعلى درجة في السلم القضائي لمعالجة ما قد يشوب حكم أول درجة من أخطاء، بهدف الوصول إلي حكم مطابق للحقيقة(١٧) من أجل الوصول إلي تحقيق عدالة فعالة ومقبولة(١٨).

(١٦) الحكم قانونا هو القرار الصادر من المحكمة في خصومة بالشكل الذي يتطلبه القانون، فكل قرار يصدر من المحكمة ويفصل في مسألة معينة يعتبر حكم سواء كان هذا الحكم قد فصل في مسالة موضوعية أو إجرائية أو مسألة من مسائل الاثبات، وسواء كان هذا الحكم حكما قطعيا أو غير قطعى وسواء حاز حجية الأمر المقضي أو لم يحز، سواء كان منهيا للخصومة أو غير منهى لها فكافة هذه القرارات تعتبر أحكام. وفي القانون الفرنسي يطلق اصطلاح Jugementعلى الأحكام الصادرة من محاكم أول درجة (الجزئية والابتدائية) ويطلق اصطلاح arrét على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ومحكمة النقض.

(١٧) انظر د . مأمون محمد سلامه، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية ٢٠٠٠م، صـ٤٣٦ .

(١٨) انظر د. بشير سعد زغلول، التقاضي على درجتين في الجنايات، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، عدد خاص عن أبحاث المؤتمر العلمي الدولي في الاتجاهات التشريعية الحديثة في التنظيم القضائي، مارس ٢٠١٠م، صـ٨٦٢.

لذلك كان من العدل أن يسمح لمن صدر ضده حكم يراه معيبا، أن يعيد طرح النزاع أمام محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم لتعيد بحث النزاع والفصل فيه من جديد(١٩).

فإذا كان الطعن غير جائز لعدم توافر الاسباب القانونية ، أو استغلق لفوات الميعاد، صار الحكم القضائي بات ، فاصلاً بصورة نهائية في موضوع الخصومة، فلا يجوز إعادة تناول موضوعها مرة أخرى، ولا مناقشة الحكم القضائي البات أمام أي محكمة أخرى، فلا يجوز نقض الحكم القضائي البات أو الطعن عليهه باي وسيلة من وسائل الطعن رغم ما يعتور الحكم من عيب كان يمكن تداركه عند الطعن عليه، وبذلك يتحصن الحكم رغم ما فيه من عيوب(٢٠).

وحيث جاء نص المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات على أنه "لا يجوز الطعن على أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن" وهو ما تبنته المحكمة الإدارية العليا وتواترت أحكامها على عدم جواز الطعن في الحكم الصادر منها قياساً على وضع محكمة النقض، وذلك عملاً بنص المادة ٣ من مواد إصدار قانون مجلس الدولة(٢١)، وعملاً كذلك بما جرى به قضاء هذه

---

(١٩)انظر م. محمود فكري السيد، دراسات في بعض موضوعات المرافعات، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثالث، السنة الثلاثون، يوليو / سبتمبر ١٩٨٦م، صـ٣٢ وما بعدها.

(٢٠) انظر د. إسلام حسان، نظرية البطلان في المرافعات الإدارية، دون دار نشر، ٢٠١٥، صـ ٦٥٢.

(٢١) الأصل وجوب تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، أما أحكام قانون المرافعات فلا تطبق الإ إستثناء فيما لم يرد فيه نص في قانون مجلس الدولة انظر في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٣٥ ق بجلسة ١٦ يونيو ١٩٩٠.

المحكمة المستقر من أن الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا– باعتبارها خاتمة المطاف فيما يعرض من أقضية على القضاء الإداري، سواء حسم النزاع برمته أو في شق منه هو حكم قطعي يحوز حجية الشئ المقضي به كقرينة قانونية جازمة بصحة ما قضى به، كما أنه حكم بات لا يقبل الطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن(٢٢).

ولكن لا يمكن التسليم بهذه النتيجة القانونية دون النزول إلى أرض الواقع، فالقضاء بشقيه العادي والإداري كان له رأي آخر حيث أجاز رفع دعوى ضد الحكم المنعدم بمسمى دعوى البطلان الأصلية مستنداً في المقام الأول على نص المادتين ١٤٦ لتقرير عدم صلاحية القاضي للحكم ومنعه من النظر فيها من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م(٢٣)، وفي ذات السياق نص المادة ١٤٧ من ذات القانون(٢٤)، وكذلك

(٢٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ١٠٧٤ لسنة ٢٩ ق ع ، بجلسة ١٧/ ١٠/ ١٩٨٧، والطعن رقم ٧١٠ لسنة ٣٣ ق. ع، بجلسة ١٢/ ١٢/ ١٩٨٩م.

(٢٣) حيث جاء نص المادة ١٤٦ على أن "يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم فى الأحوال الآتية:–

١ –اذا كان قريبا أو صهراً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة

٢ –اذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم فى الدعوى أو مع زوجته

٣ –اذا كان وكيلا لأحد الخصوم فى أعماله الخصوصية أو وصيا عليه أو قيما أو مظنونة وراثته له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصى أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة أو بأحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية فى الدعوى اذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلا عنه أو وصيا أو قيما عليه مصلحة فى الدعوى القائمة

مـا ورد فـي نـص المـادة ١٦٥ مـن قـانون المرافعـات الـذي يرتـب بطـلان الحكم[٢٥]، ونص المادة ٤٩٨ من ذات القانون والذي نص على عدم صلاحية القاضي[٢٦]، بالإضافة إلى عمل المحاكم المتواتر على تصحيح الشطط حال انعدام الحكم القضائي ومايز القضاء بشكل واضح بين الحكم الباطل والحكم المنعدم، حيث أنه من البيِّن أنه فيما يتعلق بطرق مهاجمة الحكم المنعدم: فطالما أن انعدام الحكم يترتب عليه زوال صفته كحكم فإن الحكم المنعدم يعتبر مجرد واقعة مادية لذلك يجوز رفع دعوى أصلية للمطالبة بانعدامه، كما يجوز التمسك بانعدامه عن طريق المنازعة في تنفيذه أو عن طريق الدفع.

ولكن في حال كان العيب جسيم يؤدي إلى إهدار فكرة العدالة ويؤدي إلى انعدام الحكم فجاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا أنه "إذا كان قد أجيز استثناء الطعن بدعوى البطلان الأصلية في الأحكام الصادرة بصفة انتهائية، فإن هذا الاستثناء، يقف عند حد الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يصيب كيان الحكم ويفقده صفته كحكم، بفقدانه أحد أركانه الأساسية التى

---

٤ –اذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها و لو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ، أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكماً،أو كان قد أدى شهادة فيها".

(٢٤) حيث جاء نص المادة ١٤٧ على أن " يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم بأتفاق الخصومواذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم و إعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى".

(٢٥) حيث تنص المادة ١٦٥ عل أنه"اذارفعالقاضىدعوىتعويضعلىطالبالرد أو قدمضدهبلاغاًلجهةالأختصاصزالتصلاحيتهللحكمفىالدعوىوتعينعليهأنيتنحىعننظرها"

(٢٦) حيث تنص المادة٤٩٨عل أنه"يكونالقاضيغيرصالحالدعوىمنتاريخالحكمبجوازقبولالمخاصمة".

حاصلها أن يصدر عن محكمة تتبع جهة قضائية، وأن يصدر عنها بما لها من سلطات قضائية"(٢٧).

ومن خلال المبحثين التاليين نبين مفهوم دعوى البطلان الأصلية وموقف القضاءين العادي والإداري منها، وأسباب الدعوى وذلك في مبحث أول، على أن يكون المبحث الثاني عن انعدام الحكم لتخلف أحد أركانه

المبحث الأول:- مفهوم وتمييز دعوى البطلان الأصلية

المبحث الثاني:- نطاق دعوى البطلان الأصلية

المبحث الأول
مفهوم وتمييز دعوى البطلان الأصلية

توجه دعوى البطلان الأصلية ضد حكم منعدم، فى حال شاب الحكم عيب جسيم يؤدي إلى فقدان أركان الحكم القضائي، فالعيوب التى تشوب الأحكام القضائية متباينة ومتعددة وهو ما ينعكس على الاثار المترتبة عليها، والتى تختلف بحسب جسامة العيب الذي يشوب الحكم ، فإن كان العيب

(٢٧) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٦٤١٣ لسنة ٥٤ ، بجلسة ٢٤ مايو٢٠٠٩م.

جسيم أدى ذلك بالضرورة إلى انعدام الحكم القضائي، وحتى نكون أمام حكم منعدم، ويستبين لنا الحالات التى يجوز فيها الطعن بدعوى البطلان الأصلية، لا مناص أولاً من تعريف دعوى البطلان الأصلية وتوضيح حالات الحكم المنعدم والفرق بينه وبين الحكم الباطل، ثم الإتيان على طبيعة دعوى البطلان الأصلية، وتميزها عن غيرها.

المطلب الأول:- تعريف دعوى البطلان الأصلية

المطلب الثاني:- طبيعة دعوى البطلان الأصلية وتمييزها

المطلب الأول
تعريف دعوى البطلان الأصلية

التعريف بكثير من الأفكار في ميدان العلوم الاجتماعية كما هو الحال بالنسبة لعلم القانون من أشق الأمور وأصعبها[٢٨]. وإذا كان وضع

(٢٨)انظر د. عبدالمنعم البدراوي، المدخل لعلوم القانون، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، مطابع دار الكتاب، القاهرة ١٩٦٢ ، صـ ٤٣٩.

التعريفات هو مهمة الفقه الذي يختص بصفة عامة بتحديد مضمون الفكرة وبيان التكييف القانوني لها وتأصيلها بردها إلى إحدى النظريات الأساسية في المجال القانوني[٢٩]. وإذا كان التعريف بالفكرة أمرًا صعبًا في الدراسات القانونية على وجه العموم فإن الأمر يزداد صعوبة ومشقة إذا تعلق بمحاولة إيجاد تعريف لمصطلح دعوى البطلان الأصلية، فمن الصعوبة بمكان وضع التعريف في مجال الإجراءات الإدارية.

ونحاول من خلال الفرعين التاليين تبيان ماهية دعوى البطلان الأصلية فيحتوى الفرع الأول على التفرقة بين الإنعدام والبطلان وحالات الإنعدام ، ونبين في الفرع الثاني خصائص دعوى البطلان الأصلية، من خلال الآتي:-

الفرع الأول:- الإنعدام والبطلان في الأحكام

الفرع الثاني:- خصائصدعوى البطلان الأصلية

الفرع الأول
الإنعدام والبطلان في الأحكام

يكون الحكم منعدما إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسية بحيث يفقد صفته كحكم، ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره، فلا يستنفذ القاضى

(٢٩)انظر د.أحمد عبدالظاهر، العقوبة التبعية في ميدان القضاء الدستوري، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ٢٠٠٤ ، صـ ١٢.

سلطته، ولا يرتب الحكم حجية الأمر المقضى، ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه ويجوز رفع دعوى أصلية ببطلانه[٣٠].

ويكون الحكم باطلاً إذا فقد أحد شروط صحته أي شابه عيب في أي ركن من أركانه وهذا العيب يؤدي إلى بطلان الحكم كما لا يفقده صفته كحكم، ولذلك فهذا الحكم موجود وقائم ومرتب لاثاره إلى أن يقضى ببطلانه عن طريق الطعن فيه، بطرق الطعن المقررة في القانون فإذا استنفدت طرق الطعن أو استغلقت تحصن الحكم ضد امكانية الطعن فيه أو رفع دعوى أصلية ببطلانه بل يستقر هذا الحكم ويصير صحيحا بل وباتاً.

وقد أختلف الفقه في فهم بطلان العمل الإجرائي خاصة أمام وجود قاعدة "لا بطلان بدون نص"، فالأصل ما لم يوجد نص على بطلان العمل فهو صحيح، وأمام تلك القاعدة ظهرت فكرة الانعدام، فالأعمال القانونية لكي توصف بالصحة أو البطلان لابد وأن توجد، فإذا لم توجد فإنه لا يمكن منطقياً أن نطلق أحد هذين التكييفين عليها، فالمنعدم لا وجود له، فالوجود مفترض ضروري لتكييفى الصحة والبطلان، والقانون قبل أن يرتب آثار قانونية على العمل المادي أو يحرم هذا العمل من إنتاج هذه الآثار يفترض وجوده[٣١].

(٣٠)انظر م . محمد عبدالغني حسن، قواعد وإجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، دار ابو المج للطباعة ٢٠١٠، صـ ٤٣١.

(٣١)انظر كل من د .فتحياليود. أحمد ماهرزغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات ، الطبعة الثانية ، صـ ٥١١.

ومن هذه الفكرة المنطقية نشأ القول بوجوب التفرقة بين العناصر اللازمة لوجود العمل والعناصر اللازمة لانتاج آثاره القانونية أي صحته(٣٢)، وأن كانت نظرية الإنعدام ظهرت في الأساس في مجال قواعد الإرادة والأعمال المرتبة للآثر ومن النادر أن يتم جلب تلك القاعدة للعمل الإجرائي لذلك كان لابد من تبيان طبيعة الحكم القضائي الصحيح والحكم القضائي المنعدم.

ويعدالحكمالمنعدمنوعاًمنأنواع الأحكام القضائيةغيرالصحيحة،كونهلايترتبعلىصدورهأيأثرقانونيفهووالعدمسواء، والحكمالمنعدمهو الحكمالذيمسهعيبجسيمفيركنمن أركانه،بحيثيجردهمنمقوماته وأركانهالأساسيةعلىنحويفقدهكيانهوصفتهبوصفهحكماً،ويزيلمالهمن حصانةويحولدونا عتبارهموجوداًمنذصدوره،فلايستنفذسلطةالقاضي،ولايرتبحجية الأحكام لهولايردعليهالتصحيح فهومجردواقعةماديةتحولبينصاحبالحقواقتضاءحقهوتتوافربهالعقبةالماديةلصدوره فيشكلحكمقضائيملزموبالتاليلايكسبحقاً أو يزيلحقاً،ويمكنالتمسكبهذاالحكمبأيطريقسواءبطريقالدعوى الأصلية لتقريرانعدامه، أو عنطريقالدفع، أو عنطريقطرقالطعنالقانونيةالمحددةللتمسكبهذهالعيوب،ويجوزللقاضيأنيقررانعدامهمن تلقاءنفسهاذاجربالتمسكبالحكمأمامه(٣٣). لكون الإنعدام متعلق بالنظام العام

(٣٢)انظر في التفرقة بين عناصر الوجود وعناصر الصحة د. وجدي راغب فهمي، النظريةالعامة للعملالقضائيفيالمرافعات،منشأةالمعارف،الأسكندرية، ١٩٧٤، صـ٤٠٣.

(٣٣)انظرد .

عبدالمنعمحسني،الاستئنافيالموادالمدنيةوالتجارية،مقالمنشورفيمجلةالمحاماةالمصريةالعدد ٩و ١٠نوفمبرديسمبر ١٩٨٩،صـ١٠.

ويجوز الدفع به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، بل وفي حال صدور حكم قضائي، كونه لا يفصل في الخصومة فالحكم المعدوم لا ينتج أثر.

وثمة خلاف حول فكرة الإنعدام سواء فيما إذا كانت المدنية التي تخص العملية القضائية والخصومة، أو في الأحكام القضائية التي هي المجال الأكبر لها، بين مؤيد ومعارض لها والسبب في ذلك يرجع إلى أنه ليس هناك سند تشريعي لها[٣٤].

يترتب البطلان لعدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في المواد من ١٤٧ إلى ١٤٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وتنص المادة ١٧٩ من قانون المرافعات على أنه " يوقع رئيس الجلسة وكاتبها نسخة الحكم الأصلية المشتملة على وقائع الدعوى والأسباب والمنطوق...." ويعتبر الحكم معدوم أن لم يتوافر له ذلك.

هذا وأن الفرق بين الحكم الباطل والحكم المنعدم هو أن الباطل للابد من تقرير بطلانه عن طريق القضاء بينما أن الحكم المنعدم فيكفي من يحتج ضده بالحكم المعدوم أن يدفع به لانعدامه فإذا حصل نزاع حول صفة الإنعدام يكون هذا النزاع وحده قابلاً لأن يعرض أمام القضاء بدعوى مستقلة أصلية أو يدفع دعوى قائمة بخلاف ما هو عليه الحال بالنسبة للحكم الباطل الذي لا يجوز الطعن فيه كما ذكرنا إلا عن طريق مراجعة طرق الطعن العادية ويعود للقضاء إليه في توافر وجود الإنعدام أو

(٣٤) ينقسم الفقه الإجرائي ما بين مؤيد لدعوى البطلان الأصلية ومعارض لها، فمن الفقهاء المؤيدين لفكرة الانعدام د. وجدي راغب فهمي، نظرية العمل القضائي في المرافعات، منشأة المعارف، الأسكندرية، ١٩٧٤، صـ ٤٠٣، ومن المعارضين لها د. فتحي والي ، اذ لا يؤيد هذه النظرية لعدم وجود سند تشريعي لها (ويعتبرها بمثابة العدم واجاز اقامة دعوى اصلية لتقرير الانعدام، وكذلك د. فتحي اليود. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات ، الطبعة الثانية ، صـ ٥١٠ ، ٥١١.

عدموجودهمعالاشـــــــــــــــــــــارة إلـــــــــــــــــــــــــى أنالحكمالمعدوم،لايلحقهالتقادملأنالتقادملايبعثالحياةفيمعدوملميولدولمتتكونلهحياة.

النص في المادة ١٤٧ من قانون المرافعات على أنه " يقع باطلاً القاضى أو قضاؤه في الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم باتفاق الخصوم، وإذا وقع هذا البطلان في حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى" وفي المادة ٢٧٢ من ذات القانون على أنه "لا يجوز الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن يدل على أن أحكام محكمة النقض لا يجوز تعيبها بأي وجه من الوجوه، فهي واجبة الاحترام على الدوام باعتبار مرحلة النقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي وأحكامها باتة لا سبيل إلى الطعن فيها وأن المشرع اغتنى عن النص على منع الطعن في أحكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن عادية أو غير عادية لعدم إمكان قصور الطعن بها على أحكام هذه المحكمة ولم يستثن المشرع من ذلك الأصل إلا ما أورده في نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات من جواز الطعن ببطلان الحكم الصادر من محكمة النقض إذا قام بأحد القضاءة الذين اصدروه سبب من اسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من هذا القانون، وذلك زيادة في التحوط لسمعة القضاء وسبيل الخصم إلى الطعن ببطلان حكم النقض طبقا لهذا النص يكون بطلب – لا يعدو طعناً بطريق النقض وانما هو بمثابة دعوى بطلان اصلية– يقدم لمحكمة النقض التى اختصها المشرع بنظره، فإذا ثبت لمحكمة النقض أن الطلب قد توافرت فيه موجبات قبوله إلغت

الحكم الصادر منها في الطعن وإعادت نظره أمام دائرة أخرى، وإن تبين لها أن الطلب لم يكن كذلك حكمت بعدم قبوله(٣٥).

وتسري ذات القواعد والأحكام أمام محاكم مجلس الدولة وفقا للمادة الثالثة من مواد الإصدار والمادة ٤٨ من قانون المجلس والمادة ٥١ التى اجازت الطعن بالتماس إعادة النظر أمام محاكم القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية، وفقا للمواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الإجراءات الجنائية حسب الأحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات المنظورة أمام محاكم مجلس الدولة.

ومنالأمثلةعلىالحكمالمعدوم التى سنأتي علي بعضها، إذاصدرفيدعوىلميخطر بهاالمدعىعليه،أيإذاصدربغيرمواجهةالخصمالحقيقيلأنالخصومةالتيلابدمنهافيالدعوىلمتتوافرفيهاوبالتاليأحدالأركانالتييقومعليهاالحكم،وكذلك أنيصدر الحكممنجهةقضائيةجرىتشكيلهابصورةغير قانونية، الحكمالصادرعنمحكمةلاولايةلها،الحكمالصادرشفاهةًولميدونكتابةولميسجلفيسجلا لقرارات، فقدانالصفةالقضائيةفيالقاضيمصدرالحكمكمالوصدرالحكممنغيرقاض أو أنأحد أعضاء الهيئةالقضائيةقدماستقالتهوصدرمرسومبقبولهاقبل إصدار الحكمالمطعونفيهوالنطقبه، الحكمغيرالمقترنبتوقيعالقاضي،أو التبليغبصحيفةبيضاءبغيرأيبيان، حكملايشملعلىقرار،صحيفةلميوضعفيهاالسلطةالقضائيةالتييجبعلىالمدعىعليهالحضور أمامها.

(٣٥)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٠٢٩ لسنة ٨٣ ق بتاريخ ٢٤/ ٣/ ٢٠١٤م.

هذاوإن الإنعدام لايحتاج إلى نصالقانونعليهبخلافالبطلانفإنالقاعدةتقول : "لابطلانبدوننص"كماأنالمعدوملايحتاج إلى إعلانقضائيلأنالمعدمليسفيحاجة إلى منيعدمه، وإذاعرضالأمرعلىالقاضيفإنالقاضيلاينفي الإنعدام وإنمايقررالواقعويستطيعكلذيمصلحةأنيتمسكبالانعدام، وإنعرضللقاضيعملمنعدمفعليهأنيقرر الإنعدام منتلقاءنفسه،هذاولاتستطيعالإدارةولاالتقادممهماطالأنيصحا الإنعدام لأنإرادةالشخصمهماقويتلاتستطيعأنتقلبالمعدم إلى الوجودكماأنالتقادممهماطاللايقوبأيضاًعلىهذا .

ويتضحمنكلماذكرأنالحكمالمعدومهوذلكالحكمالذيافتقدهذاالأصلسبباًجوهرياً منأسبابتكوينهفهوبذلكلميتكونولاينتجأيأثروليس له أي حجية، ويجوز التعرض له بالطعن دون الالتزام بميعاد لتعلق ذلك الإنعدام بالنظام العام ويجوز لكل ذي مصلحة وللقاضي التصدي له من تلقاء نفسه والحكم في تلك الحالة كاشف وليس منشئ.

أما الأحكام الباطلةفهيالمشوبةبعيوبتجعلهاقابلةللإبطالوالسبيل إلى الإبطالهوبالجوء إلى طرقالطعنالمحددةفيالقانونويمكنطلبالإبطالمنقبلالمتضرركماتصحإثارتهمنقبلأيشخصكانومنالمحكمةمنتلقاءنفسهاإذاكانالبطلانناجماًعنمخالفةأسبابجوهرية أو متعلقةبالنظامالعام.

تتسع حالات البطلان في نطاق الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا كأول وآخر درجة، لتشمل الخطأ في تطبيق القانون المقرر في ضوابط الطعن على الأحكام القضائية، كما تتسع في حالات البطلان الإجرائي لتشمل حالات الخروج الواضح على القواعد المستقرة في قضاء

المحكمة الإدارية العليا، ذلك أنه في حالات دعوى البطلان الأصلية الموجهة إلى حكم صادر عن المحكمة الإدارية العليا كمحكمة طعن فإن صاحب الشأن قد استنفد درجتي التقاضي المقررتين له، ولا يتسنى الإدعاء بوجود بطلان في الحكم المطعون فيه إلا إذا كان العيب الموضوعي الموجه للحكم شديد الجسامة على نحو يصيبه بالانعدام، لأن تداول الحكم بين درجتى التقاضي قد أعطى لأصحاب الشأن الفرصة لإبداء جميع أوجه البطلان والعوار التى تعيب الحكم، أما في حالة الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا كأول وآخر درجة فإنه ليس هناك من سبيل لتدارك الخطأ الذي ارتكبه الحكم المطعون فيه، في خصوص حالات إهدار العدالة، فإن هذه المحكمة قد مدت نطاق هذه الحالات لتشمل إهدار الحقائق الثابتة في الأوراق(٣٦).

وكذلك مخالفة مبادئ المحكمة الإدارية العليا، مما يؤدي إلى إهدار الحقوق الواضحة لأصحاب الشأن، وحالة مخالفة المبادئ المستقرة في قضاء المحكمة الإدارية العليا، وخاصة المستقرة في دائرة توحيد المبادئ، مما يؤدي إلى إهدار العدالة، وإهدار مبدأ المساواة بين المتقاضين(٣٧).

ونخلص من ذلك بوجود فروق جوهرية بين الحكم المنعدم والحكم الباطل، ودعوى البطلانتوجه للحكم المنعدم فدعوى البطلان الأصلية لها طبيعة خاصة، فهي توجه إلى الأحكام الصادرة بصفة نهائية، وفي غير حالات البطلان المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، فهي

(٣٦)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٦٤٦ لسنة ٥٢ ق، بتاريخ ١٣ يونيو ٢٠٠٩م.

(٣٧)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٠٢٢٨ لسنة ٥٥ ق، بتاريخ ١ يوليو ٢٠١٢م، والطعن رقم ٩٩٩٩٠ لسنة ٦٣ق، بجلسة ٢٨ ابريل ٢٠١٨م.

طريق طعن استثنائي لا يتوسع فيه، يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جوهري جسيم يصيب كيان الحكم ويفقده صفته كحكم، كأن يصدر عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل في الطعن، أو أن يقترن الحكم بعيب يمثل إهدارا للعدالة، إذا قامت دعوى البطلان الأصلية على أسباب موضوعية تندرج كلها تحت احتمالات الخطأ والصواب في تفسير القانون وتأويله، فإن هذه الأسباب لا تمثل إهدار للعدالة يفقد معها الحكم ووظيفته، ومن ثم لا تصمه بأي عيب ينحدر به إلى درجة الانعدام، وهو مناط قبول دعوى البطلان(٣٨).

الفرع الثاني
خصائصدعوى البطلان الأصلية

الطعن في الأحكام بدعوى البطلان الأصلية يكون عند إصابة الحكم بعيب جسيم، ينحدر به إلى درجة الانعدام، حيث يمثل استمرار هذا الحكم

(٣٨)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠١٤٩ لسنة ٥٥ ق بتاريخ ٢٣ فبراير ٢٠١٢م. وفي حكم للمحكمة الإدارية العليا أن الأسباب الموضوعية التى تندرج تحت احتمالات الخطأ والصواب في تفسير القانون لا تصلح سببا لدعوى البطلان الأصلية وذلك في الطعون أرقام ٢٢٠٥ لسنة ٤٣ق، بجلسة ٢ سبتمبر ٢٠٠١م، والطعن رقم ٣٨٧٣ لسنة ٤٥ق، بجلسة ٩ يونيو ٢٠٠١م، وطعن رقم ٨٨١ لسنة ٤٦ق، بجلسة ٢ يونيو ٢٠٠١م، وكذلك في حكم آخر لها أن خطأ الحكم في الاجتهاد في تفسير النصوص القانونية مما يقبل الأخذ والرد عليه، لا يعد منطويا على عيب جسيم أو إهدار للعدالة، يفقد معها صفة كحكم، أو يفقده أحد أركانه الأساسية، الطعن رقم ١٩٨٣٨ لسنة ٥٧ق، بجلسة ١٧ ديسمبر ٢٠١١م.

إهدار للعدالة، فانعدام الحكم القضائي معناه أن هناك عيوب جسيمة في الحكم تؤدي إلى عدم اعتباره موجوداً من الناحية القانونية، منذ لحظة صدوره، والعيب الجسيم هو ذلك الذي يجرد الحكم من مقوماته، وأركانه الأساسية على نحو يفقده كيانة وصفته كحكم قضائي، ويجرده من حصانته، فلا يستنفد سلطة القاضي الذي اصدره ولا يرتب حجية الأمر المقضي به، ولا يرد عليه تصحيح لأن المنعدم لا يمكن رأب صدعه، ويتم التمسك بانعدامه بأي طريقة سواء بدعوى البطلان الأصلية أو بالطلب العارض أو الدفع أو المنازعة في التنفيذ كما يمكن التمسك بطرق الطعن القانونية للتمسك بهذه العيوب ويمكن للقاضي أن يقرر الإنعدام من تلقاء نفسه(٣٩).

وتذهب المحكمة الإدارية العليا في أحكامها إلى أن الحالات الواردة في قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى يجوز بناء على أي منها إقامة دعوى بطلان أصلية في الحكم تمثل الإطار الأساسي لهذه الدعوى بحيث لا تقبل هذه الدعوى خارج الحالات المحددة إلا على سبيل الاستثناء على هذه القاعدة ومنها:-

١ -الأحكام التى تصدر من فرد أو أفراد عاديين ليس لهم ولاية القضاء.

٢ -الأحكام الصادرة من محكمة لا وظيفة لها أو على خلاف القواعد الأساسية الموضوعية للنظام القضائي.

(٣٩) انظر د. إسلام إحسام ، نظرية البطلان في المرافعات الإدارية،دون دار نشر، ٢٠١٥ ، صـ ٦٥٣.

٣ -القرارات القضائية التى لاتفصل في منازعة ما ولو اتخذت شكل الأحكام كالحكم الصادر برسو المزاد.

٤ -الأحكام التى تصدر في الدعوى في مواجهة شخص بدون إعلانه للجلسة المحددة لنظر الدعوى إعلاناً صحيحاً أو ضد شخص متوفى.

ففي تلك الحالة وما يماثلها يكون الحكم باطلاً لبنائه على إجراءات باطلة(٤٠)، وكما بينا يختلف الحكم بين البطلان والانعدام، وهذا يؤدي بناء إلى التسليم بحالات الانعدام، وللانعدام الذي يؤدي إلى البطلان خصائص يتميز بها يمكن أن نجملها من خلال النقاط التالية:-

١ -ليس للانعدام أصل تشريعي:-

الانعدام ليس له أصل تشريعي محدد يستند إليه لتقرير الانعدام، فنجد المشرع حدد سواء في قانون المرافعات أو قانون مجلس الدولة حالات الطعن على الأحكام سواء العادية أو غير العادية ولم يذكر منها الطعن بدعوى البطلان الأصلية، ولكن جزاء الإنعدام من ابتداع الفقه والقضاء، حيث قررت محكمة النقض المصرية بانعدام الحكم لانعدام اتصال المحكمة بالدعوى وانعدام إجراءات المحكمة لرفعها ممن لا يملك قانون ذلك(٤١)وهو ذات إتجاه

(٤٠) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٧٠ لسنة ٥ ق، بجلسة ١٨ فبراير ١٩٦١م.

(٤١) انظر د. طلعت يوسف خاطر، نظرية الانعدام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفكر القانوني، ٢٠١٤، صـ ١٠.

المحكمة الإدارية العليا فهي لا تجيز الطعن بدعوى البطلان الأصلية إلا إذا كان بالحكم عيب جوهري يجرده من وصفه كحكم قضائي(٤٢).

دعوى البطلان الأصلية هي طريق طعن استثنائي في الأحكام الصادرة بصفة نهائية عن المحكمة الإدارية العليا، سواء بوصفها محكمة طعن، أو محكمة أول درجة بالنسبة لمنازعات رجال القضاء(٤٣).

٢ يتميز الإنعدام بجسامة العيب:-

في الواقع، يتعلق الإنعدام بدرجة جسامة العيب الذي شاب العمل الإجرائي، حيث إن عيوبا معينة إذا شابت الحكم أفقدته كل قيمة في نظر القانون أي جردته من مدلول الحكم، ولهذا يوصف الحكم بأنه منعدم، أما إذا شاب الحكم عيوب أقل خطورة، فيمكن أن يوصف الحكم بأنه باطل، ويبقى له بعض القيمة(٤٤).

أن العيب الذي يعدم العمل الإجرائي هو الذي يتمثل في الخطأ البيِّن الذي لا مجال فيه إلى خلاف بين وجهات النظر المعقولة، فالانعدام يقف عند حد الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يصيب كيان الحكم ويفقده صفة الحكم بفقدانه أحد أركانه الأساسية.

---

(٤٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٠٤ لسنة ١٤ق ، بجلسة ٢١ نوفمبر ١٩٧٠م، والطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٢٤ ، بجلسة ١٧ يونيو ١٩٧٩م، والطعن رقم ٢١٠٨٩ لسنة ٥٣ق، بجلسة ٢٣ فبراير ٢٠٠٨م.

(٤٣)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١١٩٣٧ / ٢٣١٢٧ لسنة ٥٤ق، بجلسة ١٦ يناير ٢٠١٦م.

(٤٤) انظر د. غنام محمد غنام، نظرية الانعدام في الإجراءات الجنائية، طبعة جامعة الكويت ١٩٩٩، صـ ٢٨.

فالدعوى المعدومة لا تنشئ التزاما على القاضي بنظرها ولو للحكم ببطلانها، وإذا أهملها فإنه لا يعتبر منكرا للعدالة، ويستطيع رافعها أن يتنازل عنها دون موافقة المدعى عليه، ويمكن له – ولو قبل النزول عنها– رفع نفس الدعوى أمام نفس المحكمة أو أمام محكمة أخرى(٤٥)، تستخدم تلك الدعوى في الحالات التى تحتوى على عيب جسيم يمثل إهدار للعدالة على نحو يفقد معها الحكم صفة الحكم، وبه تختل قرينة الصحة التى تلحق به قانونا، فيجب أن يكون العيب نتيجة لخطأ فاضح يقلب ميزان العدالة(٤٦).

٣ يتميز الإنعدام بعدم الوجود:–

الواقع أن الإنعدام قائم على أساس عدم الوجود، وهنا يجب التفرقة بين عدم الوجود وعدم الصحة، فالإجراء قد يكون غير صحيح ولكنه موجود من الناحية القانونية، فالإجراء الباطل غير صحيح ولكنه موجود من الناحية القانونية، ولكنه غير صالح لانتاج آثاره القانونية، أما الإنعدام فهو من البداية غير موجود(٤٧)، والمنعدم لا وجود له ويجب أن نسعى بموجب مبدأ المشروعية وسيادة القانون بالتخلص من العيب الجسيم الذي يصيب الحكم القضائي.

(٤٥) انظر د. فتحى والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، صـ ٤٠٨، بند ٢٤٩.

(٤٦)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٤٦١٣ لسنة ٥٠ق، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٦م.

(٤٧) انظر د. فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، مرجع سابق، صـ ٥٨، د. غنام محمد غنام، نظرية الانعدام في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، صـ ١١.

٤ يتميز الإنعدام بعدم التصحيح:-

الإجراء المنعدم لا يقبل التصحيح، سواء بالتنازل عنه أم بتكملته أم بفوات مواعيد الطعن، أو باتفاق الخصوم، ويمكن التمسك به عن طريق إنكاره وجحوده حتى في وقت تنفيذ الحكم المنعدم، والانعدام متعلق بالنظام العام، لا يجوز التنازل عنه، ويمكن التغلب على الإنعدام عن طريق دعوى البطلان الأصلية والتى تتقادم بالتقادم الطويل للحق وفقا لقواعد القانون المدني.

فالقاعدة أن الحكم القضائي متى صدر صحيحا يظل منتجاً لآثاره فيمتنع بحث أسباب العوار التى تلحق به، إلا عن طريق التظلم منه بطرق الطعن المقررة، ولا سبيل لإهدار تلك الأحكام بدعوى البطلان الأصلية أو الدفع به في دعوى أخرى.

إلا أنه من المسلم به استثناًء من هذا الأصل العام في بعض الصور القول بامكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسية، بحيث يشوبه عيب جوهرى جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم، ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره. فلا يستنفد القاضي سلطته ولا يرتب الحكم حجية الأمر المقضي به، ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه[٤٨].

٥ الحكم المنعدم لا يحوز أي حجية

(٤٨) انظر حكم محكمة النقض طعن مدني رقم ١٠١٧ لسنة ٤٨ بتاريخ ١٤/ ٢/ ١٩٧٩.

الأحكام المنعدمة لا تحوز حجية الأمر المقضي وبالتالي لا يتقيد الخصوم بهذا الحكم، ولا يجوز للمحكوم له تنفيذُه وإلا جاز للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ بانعدام الحكم وهو أمر يجوز لقاضي التنفيذ بحثة.

ولكن هل يجوز اقامة دعوى مبتداه بذات الموضوع والسبب وبين نفس الخصوم قبل صدور حكم بتقرير انعدام الحكم المنعدم؟

من نتائج وجود حكم منعدم هو عدم حيازة الحكم على حجية الأمر المقضي به، لأنه يجوز رفع دعوى مبتدأة بذات الموضوع وذات السبب وبين نفس الخصوم ولا يجوز الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها اذ ابدى أحد الخصوم هذا الدفع جاز للطرف الآخر أن يدفع بانعدام هذا الحكم.

٦ الحكم المنعدم لا تستنفد به المحكمة ولايتها

يذهب القضاء إلى أن الحكم المنعدم لا تستنفد به المحكمة ولايتها[٤٩]:- ويترتب على عدم استنفاد المحكمة ولايتها، بالنسبة للمحكمة التى قضت فيها بحكم منعدم نتيجتان هامتان:-

أ-أنه إذا ألغت محكمة الطعن هذا الحكم فلا يجوز لها بحث الموضوع والفصل فيه وهي إما أن تقف عند حد القضاء بانعدام الحكم إذا لم يبق خصومة للفصل فيها أو تعيد القضية أمام المحكمة التى أصدرت الحكم لأنها لم تستفد ولا يتها بصدده.

ب-أنه يجوز للمحكمة التى أصدرته العدول عنه، ويثار التساؤل هل يجوز للمحكمة بحث نفس المسألة التى اصدرت فيها حكما منعدما من جديد؟

(٤٩) انظر حكم محكمة النقض طعن مدني رقم ١٠١٧ لسنة ٤٨ بتاريخ ١٤/ ٢/ ١٩٧٩.

المنطق يقودنا إلى ذلك لأن عدم استنفاد المحكمة لولايتها بالنسبة لمسألة ما يعنى أنه يجوز لها بحثها من جديد وإصدار حكم فيها.

إلا أن فتح هذا الباب قد يؤدي إلى تقويض مبدأ الاستنفاد ذاته وذلك لسبب بسيط أنه ليس هناك معيار يحدد الحالات التى يكون فيها الحكم منعدما وبالتالي سيكون الأمر متروكا لتقدير المحكمة والذي قد لا يخلو من التعسف.

لذلك نعتقد أنه مع التسليم بأن المحكمة التى أصدرت حكما منعدما لم تستنفد ولا يتها بشأنه إلا أنه لا يجوز لها مراجعة هذا الحكم والعدول عنه من تلقاء نفسها وفي إطار نفس الخصومة وذلك احتراما لشبهة الحكم الذي أصدرته.

ولكن إذا رفعت دعوى بطلان أصلية ضد الحكم المنعدم أمام نفس المحكمة التى أصدرته فيجوز لهذه المحكمة أن تقضي بانعدام هذا الحكم، كما يجوز لها ان تقضي في المسألة من جديد التى سبق وأن حكمت فيها بالحكم المنعدم دون أن يكون قد خالف قاعدة الاستنفاد.

٧ الحكم المنعدم لا يتحصن بفوات مواعيد الطعن

الحكم المنعدم لا يتحصن بعدم ممارسة طرق الطعن في مواعيدها ففوات الميعاد وعدم قابلية الحكم المنعدم لأي طعن عادي أو غير عادي لا

يكسب هذا الحكم درجة البتية ولا يصبح حكما باتا بل مازال منعدما يجوز مهاجمته ولا يرتب أي أثر (٥٠).

المطلب الثاني
طبيعة دعوى البطلان الأصلية وتمييزها

لقد نص المشرع على العديد من الجزاءات الإجرائية، كالبطلان والسقوط وعدم القبول والشطب واعتبار الإجراء كأن لم يكن، وقد ذهب الفقه

(٥٠) بخلاف الحكم الباطل حيث يتحصن ويحوز قوة الأمر المقضي وينقل إلى حكم صحيح باستغلاق طرق الطعن فيه، راجع في ذلك د. أحمد ماهر زغلول ، الحجية الموقوفة، صـ ١٢٤. ، وهذا ما سنأتي عليه بخصوص ميعاد دعوى البطلان الأصلية ونبين خصوصية ذلك الميعاد في ثنايا المطلب الثاني بالمبحث الثاني ، في الفصل الأخيرة من هذا البحث صـ ١١٢.

والقضاء لتقرير جزء الانعدام، ويقصد بالانعدام عدم وجود الإجراء من الناحية القانونية، حيث وأن الإجراء وإن كان موجود من الناحية المادية، إلا أنه من الناحية القانونية هو والعدم سواء(٥١).

وتأتي دعوى البطلان الأصلية نتيجة لتصحيح هذا الإنعدام وإزالة أثره من الوجود ومن خلال ذلك نبين طبيعة دعوى البطلان الأصلية وتمييزها عن غيرها.

الفرع الأول:- طبيعة دعوى البطلان الأصلية

الفرع الثاني:-المصلحة في دعوى البطلان الأصلية

الفرع الثالث:- تمييز دعوى البطلان الأصلية عن غيرها

الفرع الأول
طبيعة دعوى البطلان الأصلية

(٥١) انظر د. طلعت يوسف خاطر، نظرية الإنعدام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفكر القانوني، ٢٠١٤، صـ ٨.

يثار التساؤل حول طبيعة دعوى البطلان الأصلية ضد الأحكام، هل هذه الدعوى طريق من طرق الطعن أم أنها دعوى عادية مثلها في ذلك مثل دعوى بطلان العقد؟

باستقراء أحكام القضاء في هذا الصدد وببحث النظام القانوني لهذه الدعوى يمكننا القول أن دعوى البطلان طريق طعن خاص مغاير لطرق الطعن العادية وغير العادية(٥٢).

فالأصل هو عدم جواز رفع دعوى بطلان ضد الأحكام، حصر المشرع طرق الطعن في الأحكام ووضع لها آجالا محددة وإجراءات معينة، ولا يكون بحث أسباب العوار التى قد تلحق الأحكام إلا بالتظلم منها بطرق الطعن المناسبة لها، فإذا كان الطعن في الحكم بإحدى هذه الطرق غير جائز، أو كان قد استغلق، فلا سبيل للتخلص منه بدعوى بطلان أصلية، وذلك احتراماً للأحكام وتقديراً لحجيتها باعتبارها عنوان الحقيقية في ذاتها.

والاستثناء جواز رفع دعوى بطلان أصلية ضد الأحكام المنعدمة:- استقر كل من الفقه(٥٣) والقضاء(٥٤) على أنه يجوز في بعض الصور رفع دعوى بطلان أصلية ضد الحكم إذا تجرد من أركانه الأساسية.

وفي الواقع أن دعوى البطلان الأصلية ذات طبيعة خاصة، حيث ذهبت محكمة النقض إلى أن "دعوى البطلان الأصلية هي دعوى ترفع في

---

(٥٢) انظر د. الأنصاري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، مرجع سابق، صـ ٣٨٦.

(٥٣) انظر د. أحمد مليجي، التعليق على قانون المرافعات ، الجزء الثالث، صـ ٨٧٢.

(٥٤)انظر حكم محكمة النقض رقم ١٢٠ لسنة ٣٣ ق ، بتاريخ ١٧ يناير ١٩٦٧، وطعن نقض رقم ٢١٦ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٦ مايو ١٩٦٧، وفي ذات المعنى حكم محكمة النقض رقم ٥٨١٦، لسنة ٨٦٣ بجلسة ٨ يناير ٢٠٠٢.

حالات انعدام الحكم، إذا بلغ العيب المنسوب للحكم درجة الإنعدام جاز إقامة هذه الدعوى أما إذا لم يبلغ هذه الدرجة فلا يجوز إقامتها إحتراماً لما للأحكام من حجية، هذه الدعوى لها طبيعة خاصة وتوجه ضد أحكام نهائية لا يجوز المساس بحجيتها وبذلك تقترب من طرق الطعن غير العادية كالتماس إعادة النظر، إذا كانت القاعدة عدم جواز الطعن بالالتماس في حكم سبق الطعن فيه بهذه الطريقة فهذه القاعدة مهيأة للتطبيق بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية ولو لم يجر بها نص خاص، لا وجه للقول بأن دعوى البطلان الأصلية هي دعوى وليست طعناً فالغرض من القاعدة السابقة هو تحقيق الإستقرار في الأحكام ووضع حد للتقاضي سواء تعلق الأمر بدعوى أو بطعن كما أن تطبيق هذه القاعدة جائز سواء جري بها نص خاص أو لم يجر"[٥٥]، ويوجد فرق بين لفظ الدعوى التى تستخدم ولفظ الطعن، حيث إن الدعوى تستخدم أمام القضاء العادي، أما الطعن فيكون أمام القضاء الإداري ولا يطلق لفظ الدعوى إلا على الدعوى التأديبية التى تقدمها النيابة الإدارية.

ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا حيث ذهبت غلى أنه وأن أجيز الطعن بدعوى البطلان الأصلية إلا أنه لا يجوز التوسع في هذا الطعن جاء أنه "إذا كان قد أجيز استثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية في الأحكام الصادرة بصفة نهائية، إلا أن هذا الاستثناء لا يتوسع فيه، فهو يقف عند الحالات التى تنطوي على عيب جوهري جسيم يصيب كيان الحكم ويفقده صفته كحكم، وذلك بفقدان أحد أركانه الأساسية، التى حاصلها أن يصدر عن محكمة تتبع جهة قضائية، وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية في

(٥٥) انظر حكم محكمة النقض رقم ٢٥٢١ لسنة ٢٤ ق ، بتاريخ ٢٤ فبراير ١٩٩٠.

خصومة، وأن يكون مكتوبا، وبموجب ذلك كل الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا الأصل أن تصدر صحيحة مطابقة للقانون، ما لم يعتورها أي عيب يفقدها صفتها كأحكام، أو يفقدها أحد أركانها الأساسية المتعين توافرها في الحكم، وفي حال كون الحكم صحيح ينتفى معه مناط قبول دعوى البطلان الأصلية"(٥٦).

وفي سياق تبيان طبيعة دعوى البطلان من خلال تقييد حق الطعن في الأحكام بهذه الطريقة الاستثنائية وحرصاً على عدم الإفراط في تعدد درجات التقاضي بما يحفظ للأحكام حجيتها وهيبتها، فقد أصدرت المحكمة الإدارية العليا برفض اعتبار دعوى البطلان الأصلية كدرجة للتقاضي ، وكوسيلة طعن لا تتقيد بالميعاد يلجأ لها الخصوم كمحاولة أخيرة لاستدراك ما فاتهم من كسب، ولكن تلك الأحكام لم تمنع الاعتراف بدعوى البطلان ولكن وضعت له ضوابط وضرورة توافر أسباب يمكن الارتكاز عليها للقضاء ببطلان الحكم بواسطة هذه الوسيلة الاستثنائية، وحددت المحكمة في بعض أحكامها أسباب دعوى البطلان الأصلية(٥٧).وهذا ما نبينه لاحقاً.

وفي الأخير نؤكد أن دعوى البطلان الأصلية طريق طعن خاص ضد الأحكام المنعدمة، فهي ليست مثل دعوى بطلان التصرفات القانونية، وذلك

---

(٥٦) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٦٤٦ لسنة ٥٢ ق . ع، بتاريخ ١٣يونيو ٢٠٠٩. وكذلك راجع موسوعة العدالة في أحكام المحكمة الإدارية العليا من عام ١٩٩٠ إلى ٢٠١٦، كل من م. أشرف أحمد عبدالوهاب، م. ابراهيم سيدأحمد، دار العدالة للنشر والتوزيع، ٢٠١٨، صـ ١٥٤.

(٥٧) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٠٣٥ لسنة ٤٨ ق ، بجلسة ٢٤يونيو ٢٠٠٦. وكذلكحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٥٥٧ لسنة ٤٩ ق . ، بجلسة ٢٤ فبراير ٢٠٠٧م.

للاختلاف بينهما في السبب والمحل، فسبب دعوى بطلان التصرفات، هو بطلان التصرف القانوني، مثل بطلان العقد لعيب في الإرادة، أما سبب دعوى بطلان الأحكام هو انعدام الحكم ذاته وليس بطلانه، كما أن محل دعوى بطلان التصرفات، إلغاء التصرفات القانونية، أما محل دعوى بطلان الحكم هو تقرير انعدام الحكم.

الفرع الثاني
المصلحةفيدعوىالبطلان الأصلية

القاعدة العامة المستقرة في مختلف التشريعات الإجرائية والتي تحظى بتأييد وإجماع من الفقه هي أن المصلحة أساس الإدعاء. وحيث لا مصلحة فلا دعوى(٥٨)، وقد أكدت على ذلك التشريعات الإجرائية، فنصت المادة الثالثة من قانون المرافعات المدنية على أنه " لا يقبل أي دعوى كما لا يقبل أي طلب أو دفع استنادا لأحكام هذا القانون أو أي قانون آخر لا يكون لصاحبه فيه مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون..." وفي ذات المعنى نصت المادة الثانية عشر من قانون مجلس الدولة بقولها " لا يقبل الطلبات الآتية: الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية.

وتعرف المصلحة بأنها قيمة أو منفعة مالية أو معنوية وقد تكون شرطا لتنفيذ أو لتحديد نطاق الحق(٥٩)، أو هي الفائدة القانونية التي يسعى

(٥٨) انظر د. سليمان محمد الطماوي، شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، مجلة مجلس الدولة السنة الرابعة يناير ١٩٥٣م، دار النشر للجامعات المصرية، صـ١٠٢.

(٥٩)انظر د. محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء رسالة دكتوراه ١٩٨١م، صـ٢٤.

المدعى إلي تحقيقها في الدعوى التي يقيمها وقد تتمثل المصلحة في حماية حقه أو في الحصول على تعويض مالي أو أدبي إذا توافرت الأسباب القانونية(٦٠)، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على هذا المعنى بتقريرها أنه : يشترط لقبول الدعوى أن يكون رافعها في حالة قانونية خاصة من شأنها أن تجعله مؤثراً تأثيراً مباشراً في مصلحة شخصية له وإلا كانت الدعوى غير مقبولة(٦١).

وبالتالي يشترط لتحقق المصلحة في الدعوى شرطان أساسيان: الأول أن تكون المصلحة شخصية مستمدة من مركز قانوني للمدعى، والثاني أن تكون مباشرة تؤثر في المركز القانوني للمدعى، ونطاق المصلحة في القضاء الإداري أوسع عنه في القضاء العادي فهو يعترف بالمصلحة الاحتمالية ويتوسع في الأخذ بها(٦٢)، ولا مراء في أن تحديد المصلحة في الدعوى هي من المسائل الموضوعية التي تختلف باختلاف طبيعة النزاع وظروفه وباختلاف ذوي الشأن فيه(٦٣)، وللمصلحة معنى واسع لا يقتصر فقط على الدعوى وإنما يمتد ليشمل كل طلب أو دفع يثار أثناء سير الدعوى ولذلك تمتد لتشمل إجراءات الطعن فيها.

---

(٦٠)انظر د. خميس السيد إسماعيل، موسوعة القضاء الإداري قضاء مجلس الدولة وصيغ الدعاوى الإدارية وإجراءاتها دار محمود للنشر والتوزيع، ص١٧٨.

(٦١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٩٥٦ لسنة ٣٢ق،بجلسة ٦ مايو١٩٩٠م.

(٦٢) انظر د. شادية إبراهيم المحروقى، الإجراءات في الدعوى الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس ٢٠٠٥م، صـ١٣١.

(٦٣) انظر د.طعيمة الجرف، شروط قبول الدعوى في منازعات القانون الإداري، الطبعة الأولي مكتبة القاهرة الحديثة، صـ٢٠١.

يلـزم تـوفر المصـلحة لـدى رافـع دعـوى الـبطلان الأصـلية ابتـداءً واستمرارًا، حيث تخضع هذه الدعوى لما تخضع له الطعون في الأحكام فيما عدا الميعاد،وشرط المصلحة في الدعوى لا يقتصر على حالة عدم الحكم للطاعن ببعض طلباته أو كلها مما أقيم الطعن من أجله، وإنما يجب أن تستمر قائمة في شأن الطلبات التى ابتدئ بها النزاع بين أطراف الخصومة، ويقوم ارتباط بين المصلحة في الطعن والمصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية محل الطعن(٦٤).

ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى عدم جواز قبول دعوى البطلان الأصلية ممن لم يكن خصماً في الطعن الأصلي، وجاء في حيثيات حكمها "وإذا كانت دعوى البطلان الأصلية تعتبر احدى صور الطعن في الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا، استثناء، إذا انتفت عنه صفة الأحكام القضائية، فإن هذه الدعوى تخضع لما تخضع له الطعون في الأحكام، فيما عدا الميعاد، ومنها أن الحق في الطعن على الحكم لا يكون إلا لمن كان طرفاً في الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وأن يكون قد حكم عليه بشئ مما أقيم الطعن من أجله، فلا يجوز الطعن إلا ممكن كان طرفاً في الدعوى، ومؤدى ذلك أن من لم يكن طرفاً في الحكم محل الطعن بدعوى البطلان الأصلية، أي خارج عن الخصومة لا يجوز له الطعن في الحكم بدعوى البطلان الأصلية، لأنه إذا لم يكن له حق الطعن في الحكم الصادر من محكمة أول درجة، أمام المحكمة الإدارية العليا، فإنه لا يجوز له من باب أولى الطعن في حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن على حكم

(٦٤) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٦٣٠ لسنة ٤٩ق، بجلسة ١٠ ابريل ٢٠٠٤م.

محكمة أول درجة طالما أنه لم يكن طرفاً في الخصومة لا أمام محكمة أول درجة ولا في الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ووسيلته هي الطعن بالتماس إعادة النظر أمام محكمة أول درجة إذا ما توافرت شروطها حيث أدخل المشرع طعن الخارج عن الخصومة في قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م ضمن حالات التماس إعادة النظر الذي يرفع للمحكمة التى أصدرت الحكم، وهذا ما قضت به دائرة توحيد المبادئ(٦٥)، من أن عبارة ذوي الشأن الواردة في المادة ٢٣/ ٢ من قانون مجلس الدولة يقصد بها ذوى الشأن في الحكم وفي الطعن عليه وليس في القرار محل الحكم المطعون فيه، فذى الشأن هو من كان طرفاً في الدعوى(٦٦).

وجاء حكم المحكمة الإدارية العليا على أنه لأن كانت القاعدة العامة في الدعاوى التي يكون فيها الخصوم متعددين: لا يفيد من الطعن إلا من رفعه، ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، نزولا على مقتضى أن آثار الطعن شخصية، إلا أنه استثناء من هذه القاعدة، ولمقتضيات تتأبى على الاستسلام لنتائج القاعدة العامة في نسبية أثر الطعن، استثنى المشرع ثلاث حالات وهي، إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة، أو في التزام بالتضامن، أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين(٦٧).

---

(٦٥) انظر ما قضت به دائرة توحيد المبادئ في الطعن رقم ٣٣٨٢ ، ٣٣٨٧ لسنة٢٨ ق،بجلسة ١٢ ابريل ١٩٨٧م.

(٦٦) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٩٧ لسنة ٤٢ق، بجلسة ١٧ نوفمبر ١٩٩٦م، والطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٤٠ ق، بجلسة ١١ ابريل ١٩٩٧م.

(٦٧) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٧٤ لسنة ٤٧ق، بجلسة ٣ ابريل ٢٠٠٤م.

ومن هذا الحكم ننطلق إلى التسأول عن هل يجوز للشخص الخارج عن الخصومة الطعن بدعوى البطلان الأصلية، وللاجابة على هذا التساؤل نعرض إتجاهين للمحكمة ثم نرجح أحدهما:-

الإتجاه الأول:- إذا صدر حكم المحكمة الإدارية العليا عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية، أو قام بالحكم عيب جسيم يمثل إهدار للعدالة، فإنه يفقد وظيفته كحكم، وتقوم على أساسه دعوى البطلان الأصلية، ويجوز لكل ذي مصلحة إقامة الدعوى لإهدار قيمة هذا الحكم، واعتباره معدوما لا يرتب أي آثار قانونية(٦٨).

الإتجاه الثاني:- لا يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا من خارج عن خصومة أول درجة، لايُقبل من باب أولى طعن الخارج عن الخصومة بدعوى البطلان في الحكم الصادر عن هذه المحكمة(٦٩).

وأخيراً نرجح عدم قبول طعن الخارج عن الخصومة في الحكم الصادر في المنازعات الإدارية بجميع أنواعها، بما فيها دعوى الإلغاء، وفي ذات الإتجاه تقول المحكمة الإدارية العليا في إحدى أحكامها أن هذا الطعن غير جائز سواء كان الطعن أمامها أم أمام محكمة القضاء الإداري فيما يطعن فيه

(٦٨) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨٤ لسنة ٣٩ق، بجلسة ١٦ يناير ١٩٩٤م.

(٦٩) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٠٩٠٠ / ٣١٩٨٣ / ٣٤٥٠٨ لسنة ٥٦ق، بجلسة ١٩ يناير ٢٠١٤م.

امامها من أحكام طبقا للقانون، لذي الشأن أن يسلك طريق التماس إعادة النظر أمام المحكمة التى أصدرت الحكم(٧٠).

أذا تُوجه دعوى البطلان الأصلية إلى أطراف الخصومة في الحكم المدعى ببطلانه، وليس من بينهم رئيس الدائرة التى أصدرته، وإدخال رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم المدعى ببطلانه هو اختصام لغير ذي صفة في الدعوى، مما يتعين معه إخراجه من الخصومة(٧١).

الفرع الثالث
تمييز دعوى البطلان الأصلية عن غيرها

خلصنا إلى تبيان أن دعوى البطلان الأصلية طريق خاص من طرق الطعن في الأحكام التي يلحق بها عيبًا جسيمًا يصل بها إلى حد الإنعدام، وعليه سنقوم بالتمييز بينها وبين غيرها من الأنظمة المشابهة

أولاً:- دعوى البطلان طريق طعن خاص مغاير لطرق الطعن العادية وغير العادية:-

فإذا كانت دعوى البطلان الأصلية تتفق مع طرق الطعن غير العادية في أنه لا يجوز رفعها إلا لأسباب محدد فإنها تختلف عن هذه الطرق في نواحي أخرى سواء من حيث الأسباب التى تقوم عليها كل منها أو من حيث الميعاد أو من حيث إجراءات رفعها.

---

(٧٠) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٦٣٣٢ لسنة ٥٦ ق، ورقم ٢٩٤٢ لسنة ٥٧ق، بجلسة ٢٥ فبراير ٢٠١٤م.

(٧١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٩٨٣٨ لسنة ٥٧ق، بجلسة ١٧ ديسمبر ٢٠١١م.

فمن حيث الأسباب لا يجوز رفع دعوى البطلان الأصلية إلا أذا تخلف أحد أركان الحكم بحيث يكون منعدما، أما طرق الطعن الغير عادية فإن لها أسباب تختلف في أكثرها عن أسباب دعوى البطلان الأصلية فمثلا يجوز الطعن بالنقض بسبب مخالفة الحكم للقانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويلة ولا يجوز ذلك بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية فمهما خالفت المحكمة القانون أو أخطأت في تطبيقه أو تأويلهولو كان خطأ فادحاً أو جسيما فإنذلك لا يمكن أن يكون سبباً لدعوى البطلان الأصلية فمثلاً إذا قبلت محكمة الدرجة الثانية التدخل الهجومي أمامها لأول مرة فإن ذلك يعتبر مخالفة صارخة لنص المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات إلا أن ذلك لا يؤدي إلى انعدام حكمها ولا يجيز رفع دعوى بطلان أصلية ضدها.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا بأي طريق من طرق الطعن، إلا إذا انتفت عنها صفة الأحكام القضائية بأن شاب الحكم عيب جسيم يمثل إهدارًا للعدالة ويفقد معها الحكم وظيفته ومقوماته وتقوم على أساسه دعوى البطلان الأصلية دون أن يتعدى ذلك إلى الطعن على مسائل موضوعية تندرج كلها تحت احتمالات الخطأ والصواب في تفسير القانون وتأويله بحسبان تلك الأسباب لا تمثل إهدارا للعدالة ولا تعيب الحكم على نحو ينحدر به إلى درجة الإنعدام وهى مناط قبول دعوى البطلان الأصلية(٧٢).

(٧٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ٢١٣ لسنة ٣٧ القضائية، بجلسة ٢٣ مايو١٩٩٥، وحكمها رقم ١٩٨٣ لسنة ٣٢ ق بجلسة ٢١ مارس ١٩٩٢، وحكمها رقم ٢٦٧٤ لسنة ٣٤ ق، بجلسة ١ يوليو ١٩٨٩.

كما تختلف دعوى البطلان الأصلية عن طرق الطعن غير العادية من حيث الميعاد فلكل طريق طعن ميعاد يجب أن يرفع خلاله وإلا كان الطعن غير مقبول، أما دعوى البطلان الأصلية فليس لها ميعاد ترفع خلاله وإنما تخضع للتقادم الطويل.

كما تختلف دعوى البطلان الأصلية عن طرق الطعن من حيث المحكمة المختصة فالمحكمة المختصة بدعوى البطلان الأصلية – حسب الرأي الراجح– هي ذات المحكمة التى أصدرت الحكم، أما المحكمة المختصة بالطعن بالاستئناف والنقض فهي محكمة أخرى أعلى من المحكمة التى أصدرت الحكم.

كما أن إجراءات رفع دعوى البطلان الأصلية تختلف عن إجراءات الطعن العادية أو غير العادية، وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن التماس إعادة النظر بوصفة طريق طعن استثنائي في الأحكام يختلف عن دعوى البطلان الأصلية سواء في الأسباب التى يقوم عليها كل منهما أو في الإجراءات التى تتبع لدى نظرها– مؤدي ذلك:– إذا تبين للملتمس أثناء نظر التماسه أمام المحكمة الإدارية العليا أن التماسه غير جائز قبوله فليس له أن يعيد تصوير طعنه على أنه من قبيل دعوى البطلان الأصلية(٧٣).

ثانياً:– دعوى البطلان الأصلية تختلف عن دعوى المخاصمة:–

وردت أسباب المخاصمة في المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات على سبيل الحصر فلا يجوز القياس عليها أو رفع دعوى المخاصمة لغيرها من

(٧٣) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ٩١٨ لسنة ٢٩ القضائية، بجلسة ٣٠ نوفمبر ١٩٨٥.

الأسباب(٧٤)، وهذه الأسباب هي:-١- إذاوقعمنالقاضي أو عضوالنيابةفيعملهماغش أو تدليس أو غدر أو خطأمهنيجسيم.٢- إذاامتنعالقاضيعنالإجابةعلىعريضةقدمتله أو منالفصلفيقضيةصالحةللحكم،بعدإعذارهمرتينعلىيدمحضريتخللهماميعادأربعوعشرينساعةبالنسبة إلى الأوامرعلىالعرائضوثلاثةأيامبالنسبة إلى الأحكام فيالدعاوىالجزئيةوالمستعجلةوالتجاريةوثمانيةأيامفيالدعاوىالأخرى،ولايجوزرفعدعوى المخاصمةفيهذهالحالةقبلمضيثمانيةأيامعلىآخرإنذار. ٣- فيالأحوالالأخرىالتييقضيفيهاالقانونبمسئوليةالقاضيوالحكمعليهبالتعويضات.

فهذه الأسباب وإن كان بعضها يؤدي إلى بطلان عمل القاضي إلا أنها لا تؤدي إلى انعدامه، أما أسباب دعوى البطلان الأصلية فهي تفقد الحكم أحد أركانه الموضوعية أو الشكلية.

كما تختلف الدعويان من حيث إجراءات رفع كل منهما فدعوى البطلان ترفع بالإجراءات العادية لرفع الدعاوي ، أما دعوى المخاصمة فلها إجراءات خاصة حيث ترفع بتقرير في قلم كتاب محكمة الاستئناف أو أمام محكمة النقض وذلك بحسب القاضي المخاصم(٧٥)، ويجب على الطالب أو من يوكله في ذلك توكيلا خاصاً التوقيع على هذا التقرير، ويجب أن يشمل

(٧٤) فقد حدد المشرع الحالات التى يجوز فيها مخاصمة القاضي ، ومن ثم فلا يجوز مقاضاته عن التصرفات التى تصدر منه أثناء عمله إلا في هذه الأحوال حكم نقض مدني رقم ٧٠٤ لسنة ٢٦ ق ، بجلسة ٢٩ ابريل ١٩٦٢.

(٧٥) انظر د. فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني، مرجع سابق، صـ ٨٨٢.

التقرير على بيان أوجه المخاصمة وأدلتها وأن تودع معه الأوراق المؤيدة لها وخمسمائة جنيه على سبيل الكفالة (م ١/٤٩٥ مرافعات)[٧٦].

كما تختلف الدعويان من حيث المحكمة المختصة فالمحكمة المختصة بدعوى البطلان الأصلية هي حسب الرأي الراجح ذات المحكمة التى أصدرت الحكم، أما المحكمة المختصة بدعوى المخاصمة فتختلف بحسب مراحلها،كما تختلف الدعويان من حيث موضوع كل منهما حيث إن موضوع دعوى البطلان الأصلية هو تقرير انعدام الحكم المطعون فيه أما موضوع دعوى المخاصمة فيتضمن طلبان الأول تعويض الخصم عما أصابة من ضرر نتيجة تصرف القاضي، والثاني بطلان هذا التصرف والمقصود هنا بالتصرف الذي يحكم ببطلانه[٧٧]، العمل الذي توافر فيه سبب من أسباب المخاصمة[٧٨].

كما تختلف الدعويان من حيث سلطة المحكمة فالمحكمة في دعوى البطلان الأصلية يمكنها أن تفصل في الدعوى الأصلية طالما أن الإنعدام لم يطال الخصومة التى صدر فيها الحكم المنعدم، أما في دعوى المخاصمة فإن المحكمة وإن كانت تستطيع القضاء ببطلان تصرف القاضي إلا أنها لا تستطيع الفصل في الدعوى الأصلية إلا إذا كانت صالحة للفصل فيها وهو أمر على أي حال جوازي للمحكمة حتى ولو كانت صالحة للفصل فيها بحيث

(٧٦) الجريدة الرسمية العدد رقم ١٩ مكرر أ في ١٧ مايو ١٩٩٧.

(٧٧)انظر د. الأنصادري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، مرجع سابق، صـ ٣٩٠.

(٧٨) انظر د. أحمد السيد الصاوي، الوسيط في قانون المرافعات، مرجع سابق، صـ ١٣٧.

يجوز لها الاكتفاء ببطلان تصرف القاضي ويكون الاختصاص بالفصل في الدعوى الأصلية للمحكمة المختصة حسب القواعد العامة.

ثالثاً:- دعوى البطلان الأصلية ليست مجرد دعوى بطلان عادية:-

فدعوى البطلان الأصلية وإن كانت تتفق مع دعوى البطلان العادية من حيث إجراءات رفعها ومن حيث الميعاد حيث تتقادم كل منهما بمدة التقادم الطويل إلا أنها تختلف عنها من وجوه أخرى فهي تختلف عنها من حيث المحكمة المختصة حيث ينعقد الاختصاص بدعوى بطلان العقد للمحاكم حسب القواعد العامة وهي دائما محكمة الدرجة الأولى أما دعوى بطلان الحكم فينعقد الاختصاص حسب الراجح في الفقه للمحكمة التى اصدرت الحكم المنعدم وقد تكون محكمة الدرجة الأولى أو الثانية أو محكمة النقض حسب الأحوال.

ومن حيث موضوع الدعوى فموضوع دعوى بطلان العقد ينحصر في المطالبة ببطلانه، أما دعوى البطلان الأصلية فالمحكمة في دعوى البطلان الأصلية يمكنها أن تفصل في الدعوى الأصلية طالما أن الإنعدام لم يؤثر على الخصومة التى صدر فيها الحكم المنعدم.

رابعاً:- دعوى البطلان الأصلية تختلف عن طريقة الطعن بالتماس إعادة النظر:-

يوجد أوجه شبه وأوجه خلاف بين كل من دعوى البطلان الأصلية والتماس إعادة النظر.

أولاً:- فيتفق كل من الطعن بالتماس إعادة النظر والطعن بدعوى البطلان الأصلية:- أنهما من طرق الطعن غير العادية، التى لا يجوز اللجوء

إليها إلا بعد استنفاد الطرق العادية للطعون في الأحكام(٧٩)، وإذا كان دعوى البطلان الأصلية كطريقة للطعن غير محسومة تشريعياً على غرار التماس إعادة النظر، فإن تقريب المحكمة الإدارية العليا بينهما على أساس الطبيعة الخاصة لدعوى البطلان الأصلية(٨٠)، التى تجعلها غير مقبولة إلا لأسباب بعينها أو في أحوال استثنائية يفقد معها الحكم صفته كحكم، كما هو الأمر عند صدوره من فرد أو أفراد عاديين ليس لهم ولاية القضاء، أو محكمة لا وظيفة لها، أو على خلاف القواعد الأساسية الموضوعية للنظام القضائي، كل ذلك يجعل القطع بالصفة غير العادية والاستثنائية لدعوى البطلان الأصلية أمراً خارج نطاق الجدل(٨١).

ويتفق التماس إعادة النظر مع دعوى البطلان الأصلية كذلك فيما يتعلق بصفة الأحكام القابلة للطعن بأي منهما، وهي الأحكام النهائية، التى لا تقبل الطعن سوى بطرق الطعن غير العادية، ويترتب على ذلك ارتباط قبول الطعن بأي منهما بأسباب حددها القانون على سبيل الحصر، وإن كان هذا الحصر لا يتعلق إلا بالطعن بالتماس إعادة النظر، بينما اللجوء لدعوى البطلان الأصلية وأن كان يرتبط بأحوال بعينها واردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية، إلا أن هذه الدعوى تظل مع ذلك مقبولة خارج هذا النطاق، وفقا

(٧٩) انظر د. رجب محمود طاجن، الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام القضاء الإداري "دراسة مقارنة" ، دار النهضة العربية، ٢٠١٢، صـ ٧٩.

(٨٠) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٥٢١ لسنة ٣٤ ق. ع، بجلسة ٢٤ فبراير ١٩٩٠.

(٨١)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٧٠ لسنة ٥ ق. ع، بجلسة ١٨ فبراير ١٩٦١م.

لتقدير المحكمة لكل حالة على حده، في حال قدرت أن الحكم منعدم فاقداً لمقومات الأحكام طبقاً للقانون.

ويتفق هذا الإتجاه الأخير الذي تتبناه المحكمة الإدارية العليا بصورة أو بأخرى مع إتجاه المشرع الفرنسي في تقنين العدالة الإدارية، والذي لم يحدد أسباباً بعينها يبطل الحكم بتوافرها أو بتوافر إحداها(٨٢).

ثانياً:- أختلاف دعوى البطلان الأصلية عن التماس إعادة النظر

حيث تصدت المحكمة الإدارية العليا في أكثر من حكم لها لإيضاح أوجه الاختلاف بينهما ومن ذلك في حكم حديث لها أنه "يختلف التماس إعادة النظر عن دعوى البطلان الأصلية في الأسباب التي ينبني عليها كل منهما، وفي الإجراءات التي تتبع في كليهما، علاوة على أن إلتماس إعادة النظر من وضع المشرع، أما دعوى البطلان الأصلية فهي وإن كان لها سندها التشريعي في بعض نصوص قانون المرافعات، إلا أنه لا يوجد لها تنظيم صريح متكامل في قانون المرافعات أو قانون مجلس الدولة، ويترتب على إختلاف أصل كل منهما قواعد وضعها المشرع واجتهاد القضاء والفقه، وإختلاف نطاق سلطة المحكمة في كل منهما، فسلطتها في الالتماس محددة بما وضعه المشرع لها، من حالات وإجراءات، أما في نطاق دعوى البطلان فسلطة المحكمة غير محددة، فقد تستخدمها بعض دوائر المحكمة في صورة أوسع لعدم وجود ضوابط تشريعية لممارستها، وقد تستخدمها في أضيق

(82) Voir les articles 1.721 – 1 et R.721-1 et s . du CJA.

الحالات، مؤدى ذلك أنه لا يمكن أن تحل دعوى البطلان الأصلية محل إلتماس إعادة النظر، أو أن تستغرق حالاته أو أن تكون بديلًا له(٨٣).

أحكام المحكمة الإدارية العليا كانت ومازالت لا تقبُل الطعن بطريقة التماس إعادة النظر(٨٤)، شُرع التماسُ إعادة النظر في الحكم لمواجهة أخطاء في الواقع المعروض على المحكمة وأخطاء في الإجراءات، والمحكمة الإدارية العليا هي محكمة موضوع وقانون، فيمكن أن يقع أخطاء أثناء عمل المحاكم في الواقع –وترتب على عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية العليا هو ما حداها على التوسع في حالات قبول دعوى البطلان في أحكامها، لتشمل بعض حالات التماس إعادة النظر التى تأبى العدالة بقاءها دون انتصاف لذوي الشأن، يتعين على المشرع التدخل وتشريع الالتماس بإعادة النظر في الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا أمامها، منعًا من استخدام دعوى البطلان الأصلية في غير ما تقررت له، ليستقيم كلُ طريق من طرق الطعن غير العادية على هدى تنظيم المشرع له(٨٥).

(٨٣)انظر في أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٣٠٩٠٠، ٣١٩٨٣، ٣٤٥٠٨، لسنة ٥٦ق، بجلسة ، ١٩ يناير ٢٠١٤م.

(٨٤)انظر في أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٣٠٩٠٠، ٣١٩٨٣، ٣٤٥٠٨، لسنة ٥٦ق، بجلسة ، ١٩ يناير ٢٠١٤م.

(٨٥)انظر في أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٣٠٩٠٠، ٣١٩٨٣، ٣٤٥٠٨، لسنة ٥٦ق، بجلسة ، ١٩ يناير ٢٠١٤م.

المبحث الثاني
نطاق دعوى البطلان الأصلية

الانعدام هو جزاء يترتب على مخالفة أركان العمل الإجرائي، تفقده جودته وكيانه وآثاره، ولم يتصد المشرع لتنظيم الإنعدام فهو محض استنتاج فقهي وقضائي، مبناه طبيعة العمل الإجرائي وعناصره التى يقوم عليها، فيعتبر العمل الإجرائي منعدما إذا لم تتوافر فيه أحد العناصر اللازمة لوجودة، حيث

لا يحتاج القانون إلى تقرير أن المعدوم معدوم ومثال ذلك صدور الحكم من غير قاض أو صدور حكم دون إثباته بسبب عدم الكتابة أو عدم التوقيع(٨٦).

والعمل المنعدم لا يحصل على قوة الأمر المقضي به، حيث تقضي المحكمة بالانعدام من تلقاء نفسها، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحاكم العليا، ويمكن التمسك بالانعدام في صورة دعوى أصلية بالبطلان أو في صورة دفع.

ومن خلال المبحث الأول بينا ماهية دعوى البطلان الأصلية وعرفنا أن السبب الرئيس لرفعها هو انعدام الحكم، ولكي نكون أمام حكم منعدم يكفي تخلف أحد أركانه، وللحكم أركان موضوعية وأركان شكلية وكذلك أركان شخصية فإذا تخلف أحد هذه الأركان كان الحكم منعدم، ونتناول تلك الاركان في ثلاثة مطالب نبين ذلك من خلال الآتي:-

المطلب الأول:- انعدام الحكم لتخلف أحد أركانه الموضوعية

المطلب الثاني:- انعدام الحكم لتخلف أحد أركانه الشكلية

المطلب الثالث :- انعدام الحكم لتخلف الركن الشخصي

المطلب الأول
انعدام الحكم لتخلف أحد أركانه الموضوعية

للحكم باعتباره عمل قانوني مقتضيات أو أركان موضوعية وهذه الأركان أو المقتضيات هي:- الإرادة والمحل والسبب وسنتناول كل ركن بالتفصيل على النحو التالي:-

أولاً:- انعدام الحكم لعدم وجود إرادة

(٨٦) انظر د. طلعت يوسف خاطر، نظرية الانعدام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، صـ ٩.

الحكم هو عمل إجرائي يعتد به القانون كعمل يتم بإرادة القائم به فإن ذلك يعنى ضرورة وجود إرادة القيام بالعمل(٨٧)، فإذا صدر الحكم من قاضي معدوم الإرادة فلا شك أن هذا الحكم حكم منعدم لا وجود له، لذلك فالحكم الصادر من قاضي سكران أو مجنون فإن هذا الحكم يكون حكما منعدما، وكذلك الحكم الصادر من قاضى لم تتوافر له القدرة على الاختيار بسبب وقوع إكراه على إرادته فإن الحكم يكون منعدما(٨٨)، ويثور التساؤل في حالة انعدام الإرادة هل هي منعدمة أم موجودة، ومثال ذلك الحكم الصوري حيث يتفق أو يتواطأ الطرفان المدعى والمدعى عليه على استصدار حكم من المحكمة إضرارا بالغير(٨٩)، فهل الحكم الذي يصدر من هذه المحكمة يعتبر حكما منعدما باعتباره حكماً صورياً؟

يذهب بعض الفقه أن الحكم في تلك الحالة حكم صحيح منتج لأثاره بين الخصوم، حتى ولو كان القانون قد أجاز للغير الذي اضر الحكم به الطعن في الحكم بطريقة معينة من طرق الطعن، وذلك لأنه حتى لو الغت محكمة الطعن هذا الحكم وأعادت الفصل في النزاع فإن ذلك يكون بالنسبة

---

(٨٧) يجب التنويه على ضرورة اتجاه إرادة القاضي للقيام بالعمل أو لإصدار الحكم وذلك سواء اعتبر الحكم إعلان عن إرادة القاضي أم اعتبر مجرد إعلان عن إرادة القانون، ويشترط لوجود الإرادة أن يتوافر لدى القاضي القدرة على التمييز فلا توجد لدية عوارض أهلية ولدية قدرة على الاختيار فلا يقع تحت اكراه، ويجب أن تكون الإرادة جادة. انظر د. فتحي والى ، د. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان، مرجع سابق ، صـ ١٢٠.

(٨٨) الحكم الذي صدر من قاضي مكره هو حكم منعدم، ولو كان هذا الحكم موافقا للقانون، ويجوز الطعن في الحكم بدعوى بطلان أصلية دون التقيد بوسائل الطعن المقررة قانوناً لعيب مخالفة القانون.

(٨٩) انظر د. الأنصادري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، مرجع سابق، صـ ٩١.

للمعترض وحده وتكون النتيجة اعتراض الغير أو طعنه ليست بطلان الحكم وإنما تعديل الحكم على نحو يحفظ حقوق هذا الغير، وكذلك الحكم الصادر من القاضي على سبيل الهزل أو إرادة صورية فذلك يؤدي إلى انعدام الحكم لعدم وجود إرادة لدى القاضي(٩٠).

ثانياً:- انعدام الحكم لعدم وجود المحل:-

محل الحكم هو مضمونه أو هو ما حكمت به المحكمة أو هو قرار المحكمة في الطلبات المعروضة عليها وهو ما يعد عنصر من عناصر الحكم باعتباره عملاً إجرائياً(٩١)،ومن غير المتصور صدور الحكم ولا يتضمن أيقرار للمحكمة، ولكن لو فرض صدور مثل هذا الحكم فإن ذلك يؤدي إلى انعدامه لعدم وجود المحل أو لخلوه من المنطوق حتى لو أمكن استخلاصه من أسباب الحكم باعتبار أن منطوق الحكم هو الذي يتعلق به حق الخصوم بالنسبة لما قضي به وهو الذي يكتسب حجية الشئ المقضي به(٩٢).

ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا حيث إذا لم يفحص الحكم المستندات المقدمة بوجه كاف ليستبين حقيقة الأمر، فقضى بعدم قبول الطعن

---

(٩٠) انظر د. فتحي والى، نظرية البطلان ، مرجع سابق، صـ ٤٥٢.

(٩١) انظر د. فتحي والى، نظرية البطلان ، مرجع سابق، صـ ٤٦٣.

(٩٢) وإذا كانت هذه الحجية تمتد بالضرورة إلى ما يكون من الأسباب مكملا للمنطوق ومرتبطا به ارتباطا وثيقا بحيث لا يكون للمنطوق قيام إلا به فإن هذا لا يصدق إلا عند وجود المنطوق أصلاً، فإذا خلا الحكم من المنطوق فإنه يكون باطلا ولا يغير من ذلك أن يكون محضر الجلسة قد استوفى منطوق الحكم لما هو مقرر من أن يكون مستكملا بذاته شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من بيانات جوهرية بأي دليل غير مستمد منه أو بأي طريق من طرق الاثبات انظر في ذلك حكم محكمة النقض مدني بتاريخ ٢٣ نوفمبر ١٩٩٥ مجلة القضاة ، السنة ٢٨، صـ ٧١٩ رقم ٨٢.

جريا وراء ما ساقه الطاعن بتقرير طعنه بطريق الخطأ، ولم يبن حكمه على أساس قرائن وأدلة منتجة في الطعن من واقع المستندات المقدمة، فإنه يكون قد تضمن إهدارا جسيماً للعدالة على نحو يستوجب الحكم ببطلانه(٩٣).

وهناك حالة أخرى لعدم وجود المحل وهي تناقض أجزاء المنطوق أي أن يكون المنطوق مناقضا بعضه بعضا بحيث لا يمكن معرفة القرار الذي أصدرته المحكمة ففي هذا الفرض يرى جانب من الفقه أن تناقض المنطوق بعضه بعضا يؤدي إلى بطلان الحكم بطلانا لا يقبل التصحيح (انعدام الحكم)(٩٤).

إذا قضى الحكم بأكثر مما طلبه الخصوم، فإنه يكون قد فصل فيما ليس معروضاً عليه، مما يصمه بعيب جسيم يبرر بطلانه، إذا أقيم طعنً على الحكم الصادر في الشق العاجل طلبًا لإلغائه، ففصلت محكمة الطعن في موضوع الدعوى الأصلية، فإنها تكون قد فصلت فيما ليس معروضًا عليها، وقضت بأكثر مما طُلب منها، مُضيعةً بذلك درجةً من درجات التقاضي على أطراف الخصومة الأصلية، وهو ما يصم هذا الحكم بعيب جسيم يبًرر بطلانه(٩٥).

(٩٣) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٠٢٣٨ لسنة ٥٥ ق، بجلسة ١ يوليو ٢٠١٢م.

(٩٤)انظر د. فتحي والى، د. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان، مرجع سابق، صـ ٤٢٤.

(٩٥) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨١٩٤ لسنة ٥٦ق ، بجلسة ٢٦ فبراير ٢٠١٣م.

ويلاحظ أن حالة التناقض من حالات التماس إعادة النظر حيث تنص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على جواز الطعن بالالتماس إذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه لبعض.

ويرى الفقه أنه إذا فات ميعاد الطعن في الحكم بالالتماس في هذا الفرض، فإن ذلك لا يحول دون حق الخصوم في رفع دعوى بطلان أصلية فبطلان هذا الحكم لا يقبل التصحيح(٩٦)،ويجب أن نلفت النظر إلى أن التناقض الذي يؤدي إلى انعدام الحكم ويجيز الطعن فيه بالالتماس ورفع دعوى أصلية ببطلانه هو تناقض المنطوق بعضه مع بعض أما التناقض الذي يقع بين المنطوق والأسباب فلا يؤدي إلى انعدام الحكم وإن كان يؤدي إلى بطلانه وكذلك التناقض بين الأحكام فهو لا يؤدي إلى انعدام أي من الحكمين وإن كان يجيز الطعن فيهما أو في أحدهما بطريق الطعن المناسب.

لتمام الحديث عن الاركان الموضوعية للحكم القضائي بعد الإرادة والمحل الحديث عن السبب ولكن الغالب أن لا يعتد بالسبب في الأعمال الإجرائية بصفة عامة سواء وصُفت بأنها تصرفات قانونية أو قرارات قضائية فالسبب ليس ركن في العمل الإجرائي، فلا يتصور وجود حكم بدون سبب لأن السبب هو تحقيق الواقعة الأساسية لذلك فلا يتصور أن ينعدم الحكم لانعدام السبب.

المطلب الثاني
انعدام الحكم لتخلف أحد أركانه الشكلية

(٩٦) انظر د. الأنصاري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم، مرجع سابق ، صـ ٩٢.

من المتفق عليه أن الأركان الشكلية للحكم هي وجود خصومة ووجود ورقة الحكم، فإذا تخلف أي ركن من هذين الركنين فإن الحكم يكون منعدما ونتعرض أولاً لانعدام الحكم لعدم وجود الخصومة ثم الإنعدام الحكم لعدم وجود ورقة الحكم وذلك على التفصيل التالى:-

الفرع الأول:- انعدام الحكم لعدم وجود الخصومة

الفرع الثاني:- انعدام الحكم لعدم وجود ورقة الحكم

الفرع الأول
انعدام الحكم لعدم وجود الخصومة

تكون الخصومة منعدمة أو غير موجودة في فرضين الأول عدم وجود المطالبة القضائية، والثانية عدم انعقاد الخصومة.

أولاً:- انعدام الحكم لعدم وجود المطالبة القضائية

المطالبة القضائية هي أحد أركان الحكم بحيث لا تقوم للحكم قائمة إلا بوجود مطالبة قضائية تحمل إدعاء أمام المحكمة، فالمطالبة والإدعاء الذي تحمله هي محل نشاط القاضي لا يباشر نشاطها إلا بشأنها(٩٧).

وبناء عليه يكون الحكم منعدما في حالتين:-

١ -إذا قضت المحكمة في شيء لم يُطلب منها
٢ -إذا قضت في شيء طلب منها بطريقة لم يعهدها المشرع على الإطلاق

وسوف نتناول هذين الفرضين على النحو التالي:-

(٩٧) انظر د. الأنصاري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم، مرجع سابق ، صـ ٩٤.

١ انعدام الحكم إذا قضت المحكمة في شيء لم يُطلب منها

يكون الحكم منعدما إذا قضت المحكمة على خلاف طلبات الخصم لتخلف ركن المطالبة القضائية أو ركن الطلب فلا يحوز هذا الحكم حجية الأمر المقضي ولا يستنفد به القاضي ولايته، وهو بصدد ذلك لابد أن يراعى ما يلي:-

أ -أن العبرة بالطلبات الختامية للخصوم:- فإذا كان الخصم قد أضاف طلبا آخر أثناء سير الخصومة سواء من حيث الموضوع أو السبب أو الأطراف فإن قضاء المحكمة في هذا الطلب الأخير لا يعتبر قضاء بما لم يطلب منها.

ب -أن الأمر لا يقتصر على الطلبات الصريحة التى طرحها الخصوم أمام المحكمة إذ يمكن أن يكون هناك طلبات ضمنية انطوت عليها الطلبات الصريحة التى قدمها الخصوم، وبناء عليه فقضاء المحكمة في تلك الطلبات الضمنية لا يعتبر قضاء بما لم يطلب منها.

ت أنه إذا كان للمحكمة سلطة تقديرية في القضاء بالتعويض مثلا أو القضاء بأمر معين أو القضاء بغيره فإن قضاءها لا يعتبر قضاء بما لم يطلبه الخصوم.

د - أنه إذا كانت المسألة من المسائل المتعلقة بالنظام العام جاز للمحكمة أن تقضي فيها من تلقاء نفسها دون طلب من الخصوم ولا تكون في ذلك قد قضت بما لم يطلبه الخصم.

وخلاصة القول أن القاضي لا يحكم بخلاف ما طلبه الخصوم وفي حال تنازل الخصوم عن الطلب، فإنه يمتنع على القاضي الاستمرار في نظره والفصل فيه، وإلا فإنه يكون قد حكم فيما لم يطلب منه ويكون حكمه منعدما.

٢ -انعدام الحكم إذا قضت المحكمة في شيء طلب منها بطريقة لم يعهدها المشرع:-

يكون الحكم منعدما إذا قضت المحكمة في طلب قدم إليها بطريقة لم ينص عليها المشرع إطلاقاً، كما لو قدم الطلب إلى المحكمة بطريق البريد أو بالفاكس أو البريد الالكتروني فإن المطالبة تكون منعدمة ويكون الحكم الصادر فيها منعدما ولا يتحصن بفوات ميعاد الطعن.

أما إذا قدم الطلب بالطرق التى أقرها المشرع ولو لم تكن هي الطريقة التى حددها المشرع لتقديم هذا النوع من الطلبات فإن ذلك يؤدي فقط إلى بطلان المطالبة بطلانا غير متعلقاً بالنظام العام، ولكنه لا يؤدي إلى انعدامها ولذلك إذا فوت الخصم ميعاد الطعن فإن الحكم يتحصن ولا يجوز رفع دعوى بطلان ضده.

وقد قضت محكمة النقض بأن الطعون في قرارات اللجان الخاصة بضريبة التركات وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ترفع بطريق التكليف بالحضور لا بطريق الإيداع وتقديم صحيفتها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة... وإذا كان ذلك، وكان من بين الأوراق أن الطعن محل النزاع المعروض، طعن في قرار اللجنة بضريبة التركات، قد رفع بعريضة أودعت

قلم كتاب المحكمة المختصة، وقضي الحكم المطعون فيه رغم ذلك، برفض الدفع ببطلان هذا الطعن، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه(٩٨).

ثانياً:- انعدام الحكم لعدم انعقاد الخصومة:-

يمنع انعقاد الخصومه إذا رفعت الدعوى ضد شخص ليس أهلاً وهذه من أسباب الإنعدام في قانون المرافعات، ولكن وفقا لقانون مجلس الدولة فلا يتصور قصور وعدم أهلية الجهة الإدارية وإن كان من المتصور أن يكون الشخص الممثل لها لديه عارض من عوارض الأهلية أو عيوب الإرادة، ولكن الدعوى في المجال الإداري تعتبر منعقدة بمجرد الايداع لدى قلم المحضرين، وجاء في حكم محكمة القضاء الإداري أنه "تعتبر الدعوى قائمة وصحيحة بمجرد إيداع صحيفتها سكرتارية المحكمة، أما الإعلان الذي يتم بعد ذلك إلى الخصوم فهو إجراء مستقل بذاته عن رفع الدعوى ولا حقاً لقيامها لا يقوم به الخصم وإنما يقوم به قلم كتاب المحكمة بقصد تنبيه الخصم إلى تحضير دفاعه في الدعوى ولا يترتب على توجيه الإعلان لجهة غير مختصة أي أثر"(٩٩).

الفرع الثاني
انعدام الحكم لعدم وجود ورقة الحكم

ورقة الحكم تتكون من مسودة الحكم ونسخته الأصلية ويثُار التساؤل عن تأثير عدم وجود مسودة الحكم أو نسخته الأصلية على وجود الحكم. وسوف نتناول كل منهما على حدة من خلال:-

(٩٨) انظر حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٣ لسنة ٣٣ق بتاريخ ٢٣ ديسمبر ١٩٧٠.
(٩٩) انظر حكم محكمة القضاء الإداري رقم ٣٨٣٧ لسنة ٩ ق، بتاريخ ٧ يناير ١٩٥٨.

أولاً:- مدى انعدام الحكم لعدم وجود مسودة

هناك فرضان يمكن فيهما ألا توجد مسودة الحكم الأول:- عدم كتابة هذه المسودة والثاني:- فقد هذه المسودة بعد تحريرها، وسوف نتاول هذين الفرضيين ومدى تأثير كل منهما على وجود الحكم على النحو التالى:-

١ مدى انعدام الحكم لعدم كتابة مسودته.

يثار التساؤل في الحالات التى لا تكتب فيها مسودة للحكم ونطقت المحكمة بالحكم رغم عدم وجود مسودة، فهل الحكم في هذه الحالة باطل أم منعدم؟الأصل أن كتابة مسودة الحكم هي أمر ضروري لا غنى عنه وذلك لعدة أسباب:-

١ - أن عدم كتابة المسودة يحول دون معرفة ما إذا كان أعضاء المحكمة قد تداولوا في القضية أم لم يتداولوا.

٢ - أن عدم كتابة مسودة الحكم يحول دون معرفة أسباب الحكم ومنطوقه ويحول بالتالي دون التمكن من كتابة نسخة الحكم الأصلية حيث إن هذه البيانات تكتب من واقع بيانات مسودة الحكم.(١٠٠).

لذلك من المؤكد أن عدم كتابة مسودة الحكم يؤدي إلى أن يفقد الحكم دليل وجوده فيكون حكما منعدما أو غير موجود، ويأخذ ذات الحكم عدم توقيع

(١٠٠) نص المادة ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية حيث جاء بالنص على "يجبفجميعالأحوالأنتودعمسودةالحكمالمشتملةعلىاسبابهموقعةمنالرئيسومنالقضاةعندالنطقبالحكموإلاكانالحكمباطلاً،ويكونالمتسببفىالبطلانملزماًبالتعويضاتإنكانلهاوجه".

مسودة الحكم من عضو واحد من أعضاء الهيئة التى اصدرت الحكم دون العضو الآخر والرئيس يترتب عليه بطلان الحكم(١٠١)، وكذلك جاء في حكم آخر أنه لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعات وإلا كان الحكم باطلا، وتوقيع مسودة الحكم المشتملة على المنطوق من عضوين في دائرة ثلاثية أو إذا وقع عضو رابع على الحكم يبطل الحكم(١٠٢).

ومن مبادئ المحكمة الإدارية العليا أن " عدم إيداع مسودة الحكم عند النطق به يترتب عليه بطلان الحكم، حيث إن إيداع ملف الدعوى المحكوم فيها صورة فوتوغرافية لمسودة حكم آخر صدر من ذات المحكمة في ذات الجلسة في دعوى لم تكن مضمومة وإجراء التعديل اللازم على الصورة مؤداه أنه عند النطق بالحكم المطعون فيه لم تكن المسودة الخطية الخاصة به مودعة ملف الدعوى واستعيض عن هذا الإيداع بتصوير مسودة حكم آخر إلغاء الحكم المطعون فيه" وذلك طبقا لنص المادة ١٧٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية فإن عدم إيداع مسودة الحكم عند النطق به يترتب عليه البطلان(١٠٣).فتوقيع الحكم هو الدليل الوحيد على صدوره من القضاة الذين سمعوا المرافعات وتداولوا فيه والذين من حق المتقاضي أن يردهم والبطلان

(١٠١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١١٧٧ لسنة ٢٠ ق، بتاريخ ١٩ يونيو ١٩٧٧.

(١٠٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٧ ق، بتاريخ ٦نوفمبر ١٩٦٦، والطعن رقم ٢١٩ لسنة ٢١ ق بتاريخ ١٧ مايو١٩٨٠ ، والطعن رقم ١٤١٦ لسنة ٢٦ ق، بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٨٤.

(١٠٣) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٠٥ لسنة ٢٨ بتاريخ ٥ يونيو ١٩٨٣.

في حالة عدم توقيع مسودة الحكم من أعضاء الدائرة التى أصدرته هو بطلان متعلق بالنظام العام(١٠٤).

٢ مدى انعدام الحكملفقدالمسودة.

أما في حالة كتابة المسودة ثم فقدها بعد ذلك فيجب علينا أن نفرق بين فرضين على النحو التالي:-

أ -فقد المسودة قبل تحرير نسخة الحكم الأصلية

إذا فقدت المسودة قبل تحرير نسخة الحكم الأصلية فيرى جانب من الفقه(١٠٥) أن فقد المسودة بعد إيداعها وقبل تحرير نسخة الحكم الأصلية يؤدي إلى بطلان الحكم وليس انعدامه فيجوز الطعن في هذا الحكم بطريق الطعن المقرر(١٠٦).

في بعض الفقهوأن فقد المسودة قبل تحرير نسخة الحكم الأصلية يؤدي إلى أن يفقد الحكم دليل وجوده وهو المسودة فلا يوجد حكم ولن يوجد، لأن النسخة الأصلية للحكم تحرر من واقع المسودة وقد فقدت(١٠٧).

---

(١٠٤) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٤٣٠ لسنة ٢٨ ق، بتاريخ ١٩٨٦/٢/١.

(١٠٥) انظر د. أنور طلبة، الموسوعة ، الجزء الثالث، صـ ٢٧١

(١٠٦) إلا أنه يرى أن ميعاد الطعن يبقى مفتوحا فيجوز رفعه في أي وقت وذلك إذا كان من الأحكام التى يبدأ ميعاد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم.

(١٠٧)لا يجوز الاستعانة أو الاستعاضة عن مسودة الحكم بأية ورقة مهما كانت قيمتها كمحضر الجلسة أو دفتر إيداع المسودة أو ماتضمنه محضر التنفيذ بالنسبة للأحكام التى تنفذ بموجب مسودتها حتى ولو نقل المحضر كل ما جاء بالمسودة بمحضر التنفيذ أو

وبذهب البعض[١٠٨] إلى أن فقدان المسودة يؤدي إلى انعدام الحكم، ويبنى على ذلك ضرورة إعادة الدعوى لتلك المحكمة وإعادة المرافعة ليصدر فيها الحكم ويستند إلى بعض الحجج لتبرير هذا الرأي وهي:-

١-أنه إذا كان عدم كتابة مسودة الحكم أو فقدها قبل التحرير نسخة الحكم الأصلية يؤدي إلى عدم وجود الحكم فإنها لا تؤدي إلى انعدام خصومة هذا الحكم بل تبقى هذه الخصومة قائمة مرتبة لآثارها وأهما التزام المحكمة بإصدار حكم فيها.

٢-أنه لا يجوز الاعتراض على ذلك بأن المحكمة بمجرد النطق بالحكم تستنفد ولايتها لأن استنفاد الولاية يكون لصدور حكم في المسألة، وليس هناك دليل على وجود هذا الحكم فالدفع باستنفاد الولاية لن يجد دليله، لكون المحكمة لم تستنفد ولايتها في لم يسبق لها الفصل فيها، فهذا الحكم غير موجود لفقد المسودة.

٣-كيف يمكن التوفيق بين القول بأن الحكم غير موجود وأنه لا يرتب أية آثار فلا يحوز الحجية ولا يجوز الطعن فيه بل ولا يجوز رفع دعوى أصلية ببطلانه، والقول بأن المحكمة استنفدت ولايتها بشأنها، اليس الاستنفاد هو أثر من آثار الحكم كيف يترتب على الحكم رغم عدم وجوده خروج النزاع من ولاية المحكمة، ولماذا يرتب هذا الأثر دون غيره؟ وهذا عمل منعدم لا يرتب أي أثر

صورة فوتوغرافية للمسودة كان قد حصل عليها أحد الخصوم ولو لم يجحدها الخصم الآخر وذلك لتعلق المسودة بأسس النظام القضائي كما لا يجوز للقاضي أو القضاة الذين كتبوا مسودة الحكم ووقعوها أن يكتبوا مسودة أخرى بدلا من التى فقدت لأنه بالنطق بالحكم يستنفد القضاة ولايتهم في المسألة التى فصلوا فيها.

(١٠٨) انظر د.عيد محمد القصاص ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، بدون دار نشر، الطبعة الثانية ٢٠١٠، صـ ٩٤٨.

ويختلف الحكم لو كان باطل ورتب بعض الآثار دون غيرها. ولذلك المنطق يقتضي التسليم بأن الحكم غير الموجود لا يرتب أي أثر بما في ذلك استنفاد المحكمة ولايتها.

٤-ما هو مصير الدعوى التى صدر فيها الحكم وفقدت مسودته، هل هذه الدعوى انتهت بصدور حكم فيها؟ لم تنته لأن الحكم الصادر فيها فقد دليل وجوده فلا حكم.

هل الخصومة سقطت أو انقضت بالتقادم؟ بالطبع لم يتحقق أي من شروط سقوط الخصومة أو انقضائها بالتقادم؟ هل الخصومة ما زالت قائمة مرتبة لآثارها الموضوعية والإجرائية؟ فهل تقادم الحق الموضوعي ما زال منقطعا أم زال أثر الدعوى في قطع التقادم؟ لا شك أن القول بزوال أثر الدعوى في قطع التقادم قد يؤدي إلى ضياع الحقوق الموضوعية للخصوم وهي نتيجة لا يمكن قبولها.

ولذلك فإنه إذا كان يترتب على فقد المسودة عدم وجود الحكم لأنه فقد دليل وجوده بما يؤدي إلى عدم ترتب أي أثر من آثار الحكم فلا يحوز الحجية ولا يجوز الطعن فيه ولا يجوز رفع دعوى بطلان أصلية ، فإنه لا يؤدي إلى خروج النزاع من ولاية المحكمة، فلم تستنفد المحكمة ولايتها بصدده.

كما أنه لا أثر لفقد المسودة على الخصومة التى صدر فيها هذا الحكم فهذه الخصومة ما زالت قائمة مرتبة لكافة آثارها وأهمها التزام المحكمة بالفصل فيه، ويبقى الحل الأخير هو فتح باب المرافعة في ذات القضية وإصدار حكم جديد فيها.

ب فقد المسودة بعد تحرير النسخة الأصلية للحكم (لا بطلان ولا انعدام).

أما اذا فقدت المسودة بعد تحرير النسخة الأصلية للحكم فلا بطلان ولا انعدام، إذا الغرض من الحكم قد تحقق وهو تحرير نسخة أصلية من واقع المسودة، كما أن المادة ١٧٧ من قانون المرافعات لم ترتب البطلان على عدم حفظ المسودة بالملف، وكون تحرير الحكم لأول مرة يتم في مجرد مسودة لا تتضمن إلا أسبابه ومنطوقه، ثم يصدر الحكم عن طريق النطق به، من أجل ذلك تبقى الحاجة قائمة لتحرير الحكم بشكل كامل يتضمن كل مقومات وجوده وصحته، وهذا ما يتحقق بعد ذلك عن طريق تحرير ما يسمى نسخة الحكم الأصلية(١٠٩).

ثانياً:- مدى انعدام الحكم لعدم وجود نسخته الأصلية

ثم تناول المشرع بالتنظيم في نص المادة ١٧٩ من قانون المرافعات كيفية توقيع الحكم والجزاء المترتب على الفقدان فجاء النص على "يوقعرئيسالجلسةوكاتبهانسخةالحكم الأصلية المشتملةعلىوقائعالدعوىوالأسبابوالمنطوقوتُحفظفىملفالدعوىوذلكخلالأربعوعشرينساعةمنإيداعالمسودةفىالقضاياالمستعجلةوسبعةأيامفىالقضاياالأخرىوإلاكانالمتسببفىا

(١٠٩) وكما هو واضح فإن المواعيد المحددة لايداع نسخة الحكم الأصلية لا تعدو ان تكون مواعيد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها اي بطلان، وأن اثارت المسؤولية المدنية للمسؤول عن تأخير ايداعها.انظرد.عيد محمد القصاص ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، صـ ٩٥١.

لتأخيرملزماًبالتعويضات".غنى عن البيان أن نسخة الحكم الأصلية هذه تبقى كمسودة بملف الدعوى ولا تسلم لأحد(١١٠).

مما لا شك فيه أن كتابة الحكم له أبلغ الأثر، وأنه قبل تحرير النسخة الأصلية للحكم يكون وجود الحكم معلقا على شرط تحرير هذه النسخة،فإن حررت اكتمل للحكم مقومات وجوده وإن لم تحرر فقد الحكم أحد أركانه ومقوماته الشكلية وهو الكتابة، لكون الحكم الذي لم يكتب نسخته الأصلية هو مجرد حكم احتمالي، ولذلك أن نسخة الحكم الأصلية تعتبر لازمة لصحة الحكم، فإذا تخلفت أي إذا لم تكتب نسخة الحكم الأصليهفإن ذلك يؤدي فقط إلى بطلان الحكم ولا يؤدي إلى انعدامه، ويمكن تلافي البطلان المترتب على عدم كتابة نسخة الحكم الأصلية أو عدم التوقيع عليها بتحرير هذه النسخة بمعرفة أمين السر والتوقيع عليها من قبل رئيس الهيئة التى أصدرت الحكم(١١١).

كما أن النسخة الأصلية للحكم قد تتعرض للفقد، وفي تلك الحالة لا يترتب على الحكم البطلان إذا يمكن الاستعاضة عن النسخة المفقودة بما يأتي:-

١- الاستعانة بالصورة الرسمية، لنسخة الحكم المفقودة سواء كانت هذه الصورة الرسمية تنفيذية أو غير تنفيذية إذ للصورة الرسمية حجية الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها للأصل.

---

(١١٠) انظر د.عيد محمد القصاص ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، صـ ٩٥٨.

(١١١) انظر د. أحمد مليجي، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثالث، مرجع سابق، صـ ١٠٤٠.

٢-تحرير نسخة أخرى غير النسخة التى فقدت يقوم بتحريرها الكاتب ويوقعها هو ورئيس الجلسة، ولو بعد المواعيد المقررة لإيداع النسخة الأصلية ملف الدعوى(١١٢).

العبرة في الحكم بنسخته الأصلية التى يحررها الكاتب، ويوقع عليها القاضي، وتكون هي المرجع في أخذ الصورة التنفيذية، وفي استخراج الصورة طبق الأصل، وفي الطعن عليها من ذوي الشأن – التجهيل بالمحكمة التى أصدرت الحكم وتاريخ إصداره ومكانه، والنقص أو الخطأ الجسيم في اسماء الخصوم وصفاتهم، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا تلاوته، يبطل الحكم بطلان يتعلق بالنظام العام(١١٣)

المطلب الثالث
انعدام الحكم لتخلف الركن الشخصي

ينعدم الحكم القضائي لتخلف الركن الشخصي، والمتمثل في أشخاص الخصومة القاضي والخصوم، فعدم وجود العضو القضائي أو وجود خلل في تشكيل المحكمة ، كما يؤثر في سير الخصومة وفاة الخصم قبل رفع الدعوى وكذلك أثناء سيرها كل ذلك نتناوله تباعاً من خلال الآتي:-

الفرع الأول:- انعدام الحكم لعدم وجود العضو القضائي

---

(١١٢)انظرنص المادة ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى جاء نصها"يجبفىجميعالأحوالأنتودعمسودةالحكمالمشتملةعلىاسبابهموقعةمنالرئيسومنالقضاةعندالنط قبالحكموإلاكانالحكمباطلاً،ويكونالمتسببفىالبطلانملزماًبالتعويضاتإنكانلهاوجه".

(١١٣) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٣٤١٩ لسنة ٤٩ق، بجلسة ٢٨ يناير ٢٠٠٦م.

الفرع الثاني:- انعدام الحكم لعدم وجود الخصوم

الفرع الأول
انعدام الحكم لعدم وجود العضو القضائي

أولاً:- انعدام الحكم لعدم وجود المحكمة:-

يمكن أن لا توجد المحكمة في حالتين

١ -إذا كان التشكيل العددي للمحكمة مخالفا للقانون

٢ -إذا كانت المحكمة قد فصلت في مسألة لا تدخل في ولاية أي جهة قضائية.

ونبين ذلك من خلال نقتطين:-

١ -مدى انعدام الحكم الصادر من محكمة بالمخالفة للتشكيل العددي لها.

إذا كان تشكيل المحكمة مخالفا للقانون كما لو كان قد صدر من هيئة بالمخالفة للتشكيل العددي، فصدر من قاضيين بدلا من ثلاثة أو أربعة بدلا من ثلاثة فهل الحكم في هذه الحالة منعدم أم هو حكم باطل؟ يفرق الفقه بين صدور الحكم من عدد أقل من تشكيل الدائرة أو من عدد أكثر ففي الحالة الأولى يكون الحكم منعدم وفي الحالة الثانية يكون الحكم باطل (١١٤)، في حين يرى جانب آخر من الفقه أن الحكم الذي يصدر بالمخالفة للتشكيل

(١١٤) انظر د. أحمد أبوالوفا، نظرية الأحكام، مرجع سابق، صـ ٣٢٣.

العددي يكون حكما منعدما أو هو حكم غير قابل للتصحيح(١١٥)، سواء كان المخالفة بالزيادة أو النقصان(١١٦).

ولكن يذهب بعض الفقه(١١٧)–وبحق– إلى أن الحكم الصادر من محكمة بالمخالفة للتشكيل العددي لها هو حكم منعدم وذلك لأن ركن المحكمة مفقتقد والنتيجة المنطقية لهذا الافتقاد في أحد أركان الحكم هو الانعدام، ويكون الحكم منعدما سواء كان تشكيل المحكمة أقل من العدد الذي حدده المشرع أو أكثر من العدد الذي حدده.

وفي هذا السياق نجد تواتر معظم أحكام المحكمة الإدارية العليا على استخدام لفظ البطلان، حيث جاء في أحد أحكامها أن أحكام المحكمة الإدارية العليا أحكام باتة، فلا يجوز أن يعقب على أحكامها، ولا تقبل الأحكام الصادرة عنها الطعن بأي طريق من طرق الطعن، إلا إذا انتفى عنها صفة الأحكام القضائية، بأن يصدر الحكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية، أو أن يقترن الحكم بعيب جسيم يفقد الحكم معه وظيفته ومقوماته(١١٨).

ومن ذلك نجد أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا الذي ذهب إلى " إن قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٥ قد قضى فى الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة منه على أن تصدر الأحكام من المحاكم الإدارية من دائرة

(١١٥) انظر د. فتحي والى ، نظرية البطلان، مرجع سابق، صـ ٤١٨.

(١١٦) انظر د. محمد سعيد عبدالرحمن، الأحكام ، صـ ٣٠.

(١١٧) انظر د. الأنصاري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها ، مرجع سابق، صـ ١٢٢.

(١١٨) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٢٠٣ لسنة ٣٧ق ، بجلسة ١١ سبتمبر ١٩٩٣م.

ثلاثية أي أنه عين كيفية تشكيل المحكمة الإدارية على وجه التحديدوعليه فإن حضور عضو زيادة عن العدد الذي عينة القانون على الوجه السالف الذكر وسماعه المرافعة واشتراكه في إصدار الحكم من شانه أن يبطل الحكم وذلك طبقاً للمبادئ العامة في الإجراءات القضائية لما في ذلك من اعتداء على حقوق الدفاع إذ قد يكون لهذا العضو الرابع أثر في إتجاه الذين أصدروا الحكم والبطلان في هذه الحالة متعلق بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها(١١٩).

فالحكم الصادر من تشكيل أقل من العدد الذي حدده المشرع هو حكم صادر من هيئة لا ينطبق عليها وصف المحكمة، كذلك فالحكم الصادر من هيئة مكونة من أكثر من العدد هو حكم منعدم، فلا يمكن أن يقال أن في كثرة عدد القضاة الذين أصدروا الحكم زيادة في الضمانات للمتقاضين، وذلك لأن زيادة العدد عما قرره المشرع يؤدي إلى إختلال في كافة إجراءات إصدار الحكم بالنسبة للمداولة أو تحقيق الأغلبية المطلوبة، وهو إخلالا بأسس التقاضي.

٢ -انعدام الحكم الصادر في مسألة لا تدخل في ولاية القضاء عموما.

إذا كانت المسألة لا تدخل في ولاية القضاء عموما ورغم ذلك أصدرت المحكمة حكما فيها فإن هذا الحكم يكون معيبا بعيب انتفاء

(١١٩) انظر أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٩٦٩ لسنة ٧ ق بتاريخ ١٥ نوفمبر ١٩٦٤ ، ورقم ١٠٥٦ لسنة ٧ ق، بتاريخ ٣ يناير ١٩٦٥.

الولاية[١٢٠]، وبالتالى يكون منعدما[١٢١]. وذلك لأن القاضي يفقد صفته كقاضي كقاضي بالنسبة للمسائل التى لا تدخل في ولاية القضاء عموما وبالتالى يفقد الحكم أحد أركانه وينهار ويصبح منعدما.

وينطبق على العمل في تلك الحالة قواعد الأحكام المنعدمة فلا يحوز الحجية ولا يتحصن بفوات مواعيد الطعن ويجوز رفع دعوى أصلية ببطلانه، ولكي نتأكد من دخول العمل في ولاية القضاء من عدمه يجب التفرقة بين فرضين:-

أ-إما أن يكون القانون قد تولى بنفسه تقرير هذه الصفة بنص صريح، فإذا وصف القانون عمل معين مثلا بأنه من أعمال السيادة فإن أي حكم يصدر من المحاكم في خصوص هذا العمل هو حكم منعدم ولا يتحصن بفوات الميعاد، ومثال ذلك ما نص عليه القانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ من فصل الموظف بغير الطريق التأديبي.

ب-وإما أن يترك القانون الأمر للسلطة التقديرية للمحاكم، كما هو الحال عندما نصت المادة ١١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة، حيث لم يبين النص ما هي أعمال السيادة المحظور نظر الطلبات المتعلقة بها فيكون الأمر متروكا للسلطة التقديرية للمحاكم فإذا انتهت إلى تكييفه بأنه ليس عملا من أعمال السيادة فإن الحكم الصادر منها يعتبر حكما موجودا وتتوافر فيه أركان الحكم ويتحصن بفوات ميعاد الطعن فيه.

ثانياً:- انعدام الحكم لعدم وجود القاضي أو عدم صلاحيته:-

(١٢٠) انظر د. أحمد ماهر زغلول، أعمال القاضي، مرجع سابق ، صـ٢٨٥.

(١٢١) انظر د. أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات، بند ٢٤٨.

إذا صدر الحكم من شخص لم يصدر بعد قرار بتعيينه أو أحيل إلى المعاش أو صدر قرار بعزلة أو كان قد قدم استقالته كان العمل أو الحكم الذي أصدره منعدما، حيث ينعدم الحكم الذي يصدر من شخص لا يتمتع بصفة القاضي.

ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا بعدم صلاحية من سبق له إبداء رأي في الدعوى للفصل فيها، كحضور مستشار بمجلس الدولة في الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ومشاركته في اصدار فتوى بشأن نفس الدعوى التى يجلس للفصل فيها في إحدى محاكم مجلس الدولة، يترتب عليه بطلان الحكم الذي شارك في إصداره، أيا كان وجه هذه المشاركة[١٢٢].

ومن الأحوال التى يكون فيها القاضي غير صالح لنظر الدعوى أن يكون قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيراً أو محكما، أو كان أدى شهادة فيها[١٢٣]، فمخالفة التشكيل العددي أو عدم صلاحية القاضي يؤدي إلى انعدام الحكم القضائي مما هو بالطعن بدعوى البطلان الأصلية لإزالة الحكم القضائي من البنيان القانوني.

الفرع الثاني
انعدام الحكم لعدم وجود الخصوم

(١٢٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم٢١٧٠ لسنة ٣١ق، بجلسة ٢١ ابريل ١٩٩١م.

(١٢٣) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم٢٩٣٧٤ / ٣٠١٣٠ لسنة ٥٨ ق، بجلسة ٢٨ فبراير ٢٠١٦م.

لابد في هذا المجال أن نؤكد على أن أثر غياب الخصوم يختلف في الدعوى المدنية عن الدعوى الإدارية(١٢٤) كما قد تتعرض الخصومة لبعض العوارض القانونية التى تؤدي إلى انعدامها فقد يكون السبب الأول وفاة الخصم قبل رفع الدعوى، وقد يكون وفاة الخصم قبل تقديم الطعن في الدعوىونبين كل منهما تباعاً:-

أولاً:- انعدام الحكم لوفاة الخصم قبل رفع الدعوى:-

إذا توفي الشخص قبل رفع الدعوى فإن ذلك يؤدي إلى عدم وجود الخصومة لأن أحد أركانه الأساسية وجود الخصم، وفاة الخصم تعنى انعدام الخصومة قبل نشأتها، فالخصومة لا تقوم إلا بين الأحياء(١٢٥) ولذلك إذا رفعت دعوى بين شخص أو على شخص متوفى قبل رفعها(١٢٦) فإن خصومة

(١٢٤) أستقر قضاء مجلس الدولة على أن الأصل في المنازعات الإدارية هو وجوب تطبيق قواعد الإجراءات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة وعدم تطبيق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية إلا فيما لا يتعارض مع روابط القانون العام وما لم يرد فيه نص خاص في قانون مجلس الدولة وكذلك فقد استقر القضاء على استبعاد النظام الإجرائي سالف البيان المتبع أمام القضاء المدني وعدم تطبيقة على المنازعات الإدارية أمام قضاء مجلس الدولة، فمثلاً لا يطبق نظام الشطب أمام محاكم مجلس الدولة، انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٨ق، بجلسة ١٢ فبراير ١٩٦٧م.

(١٢٥) انظر د. محمد كمال عبدالعزيز ، تقنين المرافعات في ضواء القضاء والفقه، بدون دار نشر، الطبعة الثالثة ١٩٩٥، صـ ١٣٥٦.

(١٢٦) وتعتبر الدعوى مرفوعة من تاريخ إيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة في القضاء الدني، فإذا توفى المدعى أو المدعى عليه قبل إيداع الصحيفة كانت الخصومة منعدمة، أما إذا توفي بعد إيداع الصحيفة وقب إعلانها للمدعى عليه ترتب على ذلك انقطاع الخصومة، بينما في القضاء الإداري تستغرق وقت بين الايداع والاعلان وفقا لعمل قلم كتاب المجلس، وتعتبر الخصومة منعقدة منذ اعلان الخصوم بالجلسة.

هذه الدعوى تكون منعدمة لا ترتب أثرا ولا يصححها أي إجراء لاحق[١٢٧] كما يكون الحكم الصادر فيها منعدما[١٢٨] ويمتد الإنعدام للدرجة الثانية من درجات التقاضي، ويجوز للورثة أن يرفعوا دعوى بطلان أصلية ضد هذا الحكم[١٢٩]، لانقضاء الخصومة بوفاة المدعى عليه في الدعوى، فلا مجال للسير في إجراءاتها.

ثانياً:- مدى انعدام الحكم لوفاة الخصم أثناء ميعاد الطعن

الخصومة ترتبط بوجود الخصوم وهذه الخصومة لا تنقضي بانقضاء الخصومة بل يستمر المركز القانوني قائم، ولذلك فإن وفاة الخصم يؤدي فقط إلى انتقال هذا المركز -الذي ينتقل- إلى الورثة، ولذلك يوجه الطعن للورثة وليس للخصم المتوفى نفسه وإلا كان الطعن منعدم.

---

(١٢٧)حكم محكمة النقض في الطعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٤٩ق ، بتاريخ ١٧ مارس١٩٨٣، وكذلك طعن مدني رقم ١٩٣٠ لسنة ٧٤ بتاريخ ٢٢ مايو ٢٠٠٥، وقد جاء بهذا الحكم بأنه إذا كان الثابت أن الطاعنين قا اختصموا في دعواهم مورث المطعون ضدهم عدا الأول الذي تبين أنه كان فد توفى قبل إيداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب فإن الخصومة في الدعوى تكون معدومة بالنسبة له ولا يترتب علي إيداع صحيفتها أي اثر ولو كان الطاعنون يجهلون وفاته إذ كان يتعين عليهم مراقبة ما يطرأ على خصومهم من وفاة قبل اختصامهم وتعجيل الطاعنين للدعوى واختصامهم للورثة فيها من بعد عديم الأثر على غير محل، وليس من شأنه تصحيح الخصومة المعدومة.

(١٢٨) حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٤٠٢١ لسنة ٦٥ ق بتاريخ ٢٥ مايو ٢٠٠٥.، وحكمها في الطعن رقم ١٥ لسنة ٤٦ ق، بتاريخ ٤ مارس ١٩٨٠، والذي جاء فيه، أن الخصومة لا تنعقد إلا بين الأحياء، فإن كان توفى قبل رفع الطعن لم يكن لمن كان ينوب عنه رفع الطعن ويقع الطعن معدوماً"

(١٢٩) انظر كل من د. فتحي والى، د. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان، مرجع سابق، صـ ٤٢١.

وطبقا لمذهب محكمة النقض فإن جهل الخصم بوفاة المحكوم له يعد عذراً يترتب عليه وقف سريان الميعاد في الفترة التى تبدأ من رفع الطعن ضد المتوفى وتنتهي بوقت العلم بهذه الوفاة وبالتالي يكون على الطاعن – بمجرد زوال العذر – أن يرفع طعن من جديد على النحو الصحيح، في الفترة المتبقية من الميعاد، وإلا سقط الحق فيها.

ويبدو أن المحكمة الإدارية العليا كانت مع هذا الرأى فقد قضت بأنه "إذ كان الثابت من تقرير الطعن المودع قلم كتاب المحكمة في ١٧ يناير ١٩٦٨، أن وزارة الخزانة قد أقامت في هذا التاريخ طعنها مختصمة فيه السيدة ..... مع أنها كانت قد توفيت في ٢٥ يناير ١٩٦٦ قبل إيداع تقرير الطعن فإن الطعن يكون قد وقع باطلاً ويتعين بالتالى القضاء بعدم قبوله شكلاً ذلك أنه يتعين على من يريد توجيه طعن توجيهاً صحيحاً مراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة قبل اختصامه كى يوجة تقرير الطعن إلى من يصح اختصامه قانوناً ولا جدال في أن تحديد شخص المختصم هو من البيانات الجوهرية التى يترتب على إغفالها بطلان الطعن لأن الغرض الذي رمى إليه الشارع مما أورده في المادة ١٦ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة من ذكر البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم في تقرير الطعن إنما هو إعلام ذوى الشأن بمن رفع الطعن من خصومهم في الدعوى وصفته إعلاماً كافياً

وليس من شك في أن هذا الغرض لا يتحقق إذا ما وجه الطعن إلى خصم متوفى زالت صفته ولم يوجه إلى أصحاب الصفة في الطعن(١٣٠).

الفصل الثاني
التنظيم الموضوعي والإجرائي
لدعوى البطلان الأصلية

بينا في ثنايا الفصل الأول، مفهوم دعوى البطلان الأصلية وكونها طريق استثنائي للولوج إلى القضاء، وهي لا تكون إلا في حالة انعدام الحكم القضائي لعيب جسيم يصيب الحكم، ولكن يظل التساؤل هو كيف يتم التمسك بدعوى البطلان الأصلية، ومن له الدفع بها، وما هي المحكمة المختصة، وهل تكون بدعوى مبتدأة أم أمام ذات المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية، وميعاد الطعن، وأثر الحكم الصادر بدعوى البطلان الأصلية، وهذا ما سناتي عليه من خلال المبحثين التاليين:-

(١٣٠) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٢١ لسنة ١٤ق، بجلسة ٢٦ مايو ١٩٧٤.

المبحث الأول:- طرق التمسك بانعدام الحكم

المبحثالثاني:-التنظيم الإجرائي لدعوى البطلان الأصلية

المبحث الأول
طرق التمسك بانعدام الحكم

الحكم المنعدم يجوز مهاجمته بكافة الوسائل المتاحة لمهاجمة الحكام من طرق الطعن العادية، أو حتى غير العادية، وتظل لدعوى البطلان الأصلية الخصوصية في كونها توجه للحكم النهائي الذي استنفد كل طرق الطعن، وكذلك يمكن أن توجه لأحكام الدرجة الأولى والاستئناف بشرط عدم وجود طريقة للطعن في تلك الأحكام، ومهاجمته بكافة طرق الطعن في الأحكام، وعند التمسك بالحكم المنعدم يتم الدفع بالانعدام، ونبين ذلك من خلال المطلبين التالية:-

المطلب الأول:- مهاجمة الحكم المنعدم بكافة طرق الطعن المقررة للأحكام

المطلب الثاني :- الدفع بالانعدام عند التمسك بالحكم المنعدم

المطلب الأول
مهاجمة الحكم المنعدم بكافة طرق الطعن المقررة للاحكام

من القواعد المستقره أن المنعدم لا حكم لـه، ولا يكون مجال للطعن القانوني لكونه في الأساس لا يرتب أثر، ومن ذلك القولبأن الحكم المنعدم لا يجوز الطعن عليه بطرق الطعن المقررة للأحكام ولو كانت مواعيد الطعن ما زالت قائمة لم تنقض، ويرجح ذلك أن الحكم المنعدم حكم غير موجود ولا يجوز الطعن إلا في حكم موجود، وكذلك كون درجة التقاضي التى صدر فيها الحكم المنعدم لم تستنفد بصدوره وبالتالي كيف يمكن ولوج درجة تقاضي أعلى أو طريق الطعن رغم عدم استفاد الدرجة التى صدر فيها الحكم، وفي الأخير

أنـه مـا دام لا يوجـد حكـم فـلا يوجـد محكـوم لـه أو محكـوم عليـه وبالتـالي لـن تتوافر فيمن يرفع الطعن صفة لرفع الطعن فيكون طعنه غير مقبول.

ولكن بنظرة أكثر تعمق يستبين لنا أن اتجاه الفقه والقضاءأنه يجوز الطعن في الحكم المنعدم بطريق الطعن المقرر للأحكام، لتنقية الأحكام وطرق الأحكام واضحة لا يشوبها الدنس، ولكي تنقى فيجوز الطعن فيه بالاسئناف والنقض والتماس إعادة النظر إذا توافرت شروط الطعن، ونبين كل طريقة من الطرق الطعن ومدى جواز الطعن ببطلان أصلية على النحو التالي:-

الفرع الأول:- الطعن في الحكم المنعدم بالاستئناف

الفرع الثاني:- الطعن في الحكم المنعدم بالتماس إعادة النظر

الفرع الثالث:- الطعن في الحكم المنعدم لدى المحكمة الإدارية العليا

الفرع الأول
الطعن في الحكم المنعدم بالاستئناف

الطعن بالاستئناف هو طريق من طرق الطعن العادية التى تصدر في الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى، وهي في نطاق القضاء الإداري والمحاكم الإدارية(١٣١).

وفي ذلك جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا أنه "ومن حيث إن طرق الطعن في الأحكام تنقسم إلى نوعين طرق عادية وطرق غير عادية،

(١٣١) انظر د. محمد فوزي نويجي، الطعن بالإستئناف أمام محاكم مجلس الدولة، مجلة الفكر القانوني والاقتصاد، العدد العاشر، السنة الخامسة ٢٠١٤ ، صـ ٢.

فالمعارضة والاستئناف طريقان عاديان والتماس إعادة النظر والنقض طريقاً طعن غير عاديين ولهذه التفرقةنتائج عملية منها إن القانون لم يحصر أسباب الطعن بطريقة عادية فقد أجاز سلوكه أيا كان نوع العيب المنسوب إلى الحكم فمن الجائز الطعن فيه بدعوى أن المحكمة قد أخطأ في استخلاص الوقائع أو في تقديرها وأخطأت في تطبيق القانون على الوقائع المستخلصة وطبقت قاعدة قانونية غير المتعين إعمالها أو أن الإجراءات التى سبقت إصدار الحكم مشوبة بالبطلان أو لأن الحكم نفسه مشوب بالبطلان لعدم مراعاة الأوضاع التى نص عليها القانون عند النطق به أو عند تحريره أو إيداعه، أما بالنسبة لطرق الطعن غير العادية فلا يجوز ولوجها إلا لأسباب معينه حصرها القانون فإذا كان العيب المنسوب إلى الحكم مما يندرج تحت سبب من أسباب الطعن في الحكم بطريق غير عادي فإن من الجائز الطعن بهذا الطريق فالمشرع مثلاً حدد أسباب معينة لجواز الطعن في الحكم بطريقة التماس إعادة النظر فإن لم يبنى الطاعن طعنه على سبب من هذه الأسباب رفض شكلاً ولو كان الحكم مشوباً بعيوب أخرى(١٣٢).

مما سبق أكدنا أنا دعوى البطلان الأصلية توجه ضد جميع الأحكام الصادرة سواء من قمة القضاء حتى أدنى درجات السلم القضائي، بينما الاستئناف لا يكون إلا ضد الأحكام الابتدائية، ومن هنا يبرز مجموعة من الاختلافات بين الطعن بالاستئناف ودعوى البطلان الأصلية ويمكن ابراز تلك الاختلافات وهي:-

(١٣٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٣٤ بجلسة ٢٤ فبراير ١٩٩٠م.

الأخـتلاف الأول يتعلـق بالمحكمـة المختصـة:- حيـث إن دعـوى الـبطلان الأصـلية ترفـع أمـام ذات المحكمـة التـى أصـدرت الحكـم ، بينمـا الاستئناف ينقل القضية برمتها إلى محكمة ثاني درجة.

الأخـتلاف الثـاني يتعلـق بطبيعـة الحكـم:- حيـث إن دعـوى البطلان الأصلية تكون ضد الأحكامالنهائية التى لا تقبل الطعن سوى بطرق الطعن غير العادية وبشروط حددها الفقه والقضاء تصل بالحكم لدرجة العيب الجسيم الذي يؤدي إلى انعدام الحكم القضائي، بينما الطعن بالاستئناف يوجه ضد الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية أمام محاكم القضاء الإداري، لأي سبب كان حيث لم يحدد القانون أسباب معينة للطعن بالاستئناف، وكذلك الطعن في أحكام القضاء الإداري أمام المحكمة الإدارية العليا.

الأختلاف الثالث المتعلق بأسباب الطعن:- حيث إن دعوى البطلان الأصلية فاستناداً لنص المادة (٣) من قانون إصدار مجلس الدولة التى أحالت إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فيه نص وبما لا يتناقض مع طبيعة المنازعة الإدارية، تتحدد أحوال وأسباب دعوى البطلان الأصلية حسب قواعد قانون المرافعات الواردة في المواد ١٤٦ / ١٤٧ / ٤٩٨ السابق تبيانها، بينما الطعن بالاستئناف لم يحدد المشرع أسباب محددة للطعن بالاستئناف.

الأخـتلاف الرابـع المتعلـق بميعـاد الطعن:- حيث إن الطعن بدعوى البطلان الأصلية فلا يتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها في المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الدولة سواء ما أقيم منها استناداً إلى أحد الأسباب المنصوص عليها في قانون المرافعات أو غيره من الأسباب، ولا يحد من هذا المنطق إلا القاعدة العامة في التقادم الطويل المقررة بموجب

المادة ٣٧٤ من القانون المدني، بينما الطعن بالاستئناف وفقا لما حددة المادة رقم ١٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ محدد بستين يوماًتبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه(١٣٣).

وحيث جاء بحكم للمحكمة الإدارية العليا ومن حيث أنه وإن كانت دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها في المادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، إلا أنها تتقيد بالقاعدة العامة في تقادم الالتزام خمسة عشر سنة طبقا لنص المادة ٣٧٤ من القانون المدني واستصحاب هذا الميعاد في الدعاوى التى تقام أمام مجلس الدولة بحيث تكون غير مقبولة إذا أقيمت بعد خمسة عشر سنة"(١٣٤).

ومن خلال تلك التفرقة والاختلافات بين دعوى البطلان الأصلية والطعن بالاستئناف، يمكن أن نبين أن الحكم المنعدم يمكن أن يطعن فيه بالاستئناف في حالات وبشروط الميعاد وإذا تجاوز الطعن كانت دعوى البطلان الأصلية هي الطريقة المتاحة ونبين ذلك من خلال الآتي:-

١ يجوز الطعن بالاستئناف في كافة الأحكام المنعدمه ولو كانت نهائية.

يجوز الطعن في الحكم المنعدم بالاستئناف طالما أن ميعاد الاستئناف مازال ساريا ولم ينقض، ويلا حظ أن الحكم المنعدم يجوز الطعن فيه

(١٣٣) انظر د. محمد فوزي نويجي، الطعن بالإستئناف أمام محاكم مجلس الدولة، مرجع سابق، صـ ٣٤٨.

(١٣٤) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٦٨٦ لسنة ٤٤ ق، بجلسة ١٢ مايو ٢٠٠٧م، وحكمها في الطعن رقم ١٤٦١٣ لسنة ٥٠ق، بجلسة ٣ يوليو ٢٠٠٦.

بالاستئناف بصرف النظر عن قيمة الدعوى، إذا أن الحكم المنعدم هو بالضرورة يأخذ حكم الحكم الباطل، والحكم الباطل يجوز الطعن فيه بالاستئناف ولو كان انتهائيا.

فإذا صدر حكم من المحكمة الابتدائية في حدود نصابها الانتهائي وكان صادرا من قاضيين بدلا من ثلاثة جاز الطعن فيه بالاستئناف رغم أنه انتهائي.

٢ يجوز التمسك بالانعدام أمام المحكمة الاستئنافية في أي حالة كانت عليها الاجراءات.

يجوز التمسك بانعدام حكم أول درجة في أي حالة كانت عليها الاجراءات أمام المحكمة الاستئنافية، ولا يسقط حق الخصم في التمسك به بالكلام في الموضوع أو بإبداء الدفوع الموضوعيه أو بعدم القبول ولو كان الإنعدام بسبب تخلف ركن شكلي في الحكم، فيجوز التمسك بانعدام حكم أول درجة لعدم اعلان المدعى عليه بصحيفة الدعوى في أي حالة كانت عليها الاجراءات أمام محكمة الدرجة الثانية.

٣ مصير خصومة الطعن بالاستئناف في الحكم المنعدم(١٣٥).

يمكن تصور ثلاثة فروض تظهر في حال التصدى للخصومة الصادر فيها حكم منعدم أمام محكمة الدرجة الثانية سواء كانت محكمة قضاء

(١٣٥)انظر د. الأنصادري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، مرجع سابق، صـ ٣٦٠ وما بعدها.

إداريأو تأديبية أو إدارية عليا، فقد تنقضي الخصومة فيها دون صدور حكم في الموضوع، وقد تحكم المحكمة الاستئنافية بانعدام الحكم المستانف وقد تقضي بتأييد هذا الحكم ومن خلال ذلك نتناول تلك الحالات الثلاثة ومدى تأثيرها على إمكان رفع دعوى بطلان أصلية وذلك من خلال:-

الفرض الأول:- انقضاء الخصومة في الاستئناف دون حكم في موضوعها(جواز رفع دعوى بطلان أصلية)

إذا انقضت خصومة الاستئناف دون حكم في موضوعها، كما لو قضت المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف أو بسقوط الخصومة فيه أو بتركها أو باعتبار المستأنف تاركا استئنافه أو باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ففي كافة هذه الحالات تنقضى خصومة الاستئناف دون حكم في موضوعها وفي هذا الفرض فإن استنفاد الخصم لطريق الاستئناف لا يمنعه من رفع دعوى بطلان أصلية ضد الحكم المنعدم.

الفرض الثاني:- القضاء بإنعدام حكم أول درجة

وقد تقضي المحكمة الاستئنافية بانعدام حكم محكمة أول درجة وسوف نتناول الأثر المترتب على القضاء بانعدام الحكم الموضوعي ثم الأثر المترتب على القضاء بانعادم الحكم الإجرائي من خلال الآتي:-

١ -الأثر المترتب على القضاء بانعدام الحكم الموضوعي

إذا حكمت المحكمة الاستئنافية بانعدام الحكم المستأنف، فإنها قد تقف عند هذا الحد وقد تعيد القضية أمام محكمة أول درجة وهذا ما سنتناولة بالتفصيل فيما يلي:-

أ -القضاء بانعدام الحكم الموضوعي والوقوف عند هذا الحد

إذا كان الحكم المستأنف منعدما بسبب انعدام الخصومة أو عدم انعقادها فإن المحكمة الاستئنافية تقف عند حد تقرير الإنعدام ولا تقوم بإحالة القضية أمام محكمة الدرجة الأولى لأنه ليس ثمة خصومة حتى يمكن أن تستأنف سيرها من جديد أمامهاحيث أن الخصومة منعدمة.

يستوي في ذلك أن يكون الإنعدام متعلق بانعدام الخصومة أو عدم انعقادها بسبب بطلان صحيفة الدعوى(١٣٦) أو بسبب عدم إعلان صحيفة الدعوى(١٣٧) أو عدم صحة تمثيله أمام القضاءأو لتعلق الأمر بعمل من أعمال السيادة، ففي كافة الحالات يترتب على تقرير انعدام الحكم الوقوف عند هذا الحد بحيث لا يجوز المضي في نظر موضوع الدعوى(١٣٨).

(١٣٦) انظر حكم محكمة النقض مدني رقم ١١٥ لسنة ٣٨ ق ، بتاريخ ١٥ مايو ١٩٧٣.

(١٣٧)انظر حكم محكمة النقض أحوال الطعن رقم ١٢ لسنة ٦٤ بتاريخ ٥ يناير ١٩٩٨، وكذلك طعن أحوال رقم ١٠ لسنة ٦٤ بجلسة ١٩ مايو ١٩٩٨م.

(١٣٨)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ١٩ق ، بتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٧٥، والتى قضت فيه بأنه إذا كان الطاعن – على ما سلف بيانه– لم يعلن بقرار احالته إلى المحكمة التأديبية ولم يخطر بالجلسات المحددة لمحاكمته، ومن ثم لم تتح له فرصة الدفاع عن نفسه، وكانت الدعوى بذلك لم تتهيا أمام المحكمة التأديبية للفصل

وإذا كانت الخصومة في الطلب الأصلي صحيحة ولكن الخصومة في الطلب العارض لم تنعقد أو كانت منعدمة فيجب على المحكمة الاستئنافية عندما تحكم ببطلان الحكم الصادر في الطلب العارض أن تقف عند حد تقرير البطلان فلا تفصل في الموضوع حتى لا تفوت على الخصوم في الطلب العارض درجة من درجات التقاضي.

ب القضاء بانعدام الحكم الموضوعي وإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة

إذا كان الحكم منعدما لأسباب أخربغير انعدام الخصومة أو عدم انعقادها، كما لو صدر حكم من هيئة بالمخالفة للتشكيل العددي فصدر من قاضيين بدلا من ثلاثة أو أربعة بدلا من ثلاثة، أو من شخص زالت عنه ولاية القضاء أو كان الحكم غيرمكتوب، أو خلا الحكم تماما من المنطوق فماذا تفعل المحكمة الاستئنافية بعد القضاء بانعدام هذا الحكم؟

يعتقد البعض(١٣٩) أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية بعد إلغاء الحكم في هذه الحالات أن تقف عند هذا الحد كما لا يجوز لها أن تفصل في موضوعها بل يجب عليها أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها من جديد لأنها لم تستنفد ولايتها بصدده. ولا يعترض على ذلك بأن القضاء

فيها، فإنه يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وبإلغاء الحكم المطعون فيه، وإعادة الدعوى إلى المحكمة التأديبية لإعادة محاكمته والفصل فيما نسب إليه مجددا من هيئة أخرى.

(١٣٩)انظر د. الأنصادري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، مرجع سابق، صـ ٣٦٤.

بانعدام الحكم يؤدي إلى انعدام الخصومة فهذا القول غير صحيح، إذ المتفق عليه فقهاً وقضاًء أن بطلان إجراء ما أو انعدامه لا يؤثر في أي إجراء سابق عليه(١٤٠).

ولما كان الإنعدام في الحالات التى نحن بصددها لا يمتد إلى صحيفة الدعوى فإن انعدام الحكم الصادر فيها لا يؤثر في قيام هذه الصحيفة صحيحة مرتبة لكافة آثارها ومنها التزام المحكمة بإصدار حكم فيها، فلا يجوز إذا للمحكمة الاستئنافية الوقوف عند هذا الحد القضاء ببطلان أو انعدام الحكم المستأنف.

كما لا يجوز لها أن تفصل في الموضوع لأن محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها بصدده فالحكم المنعدم لا يرتب أي آثر من آثار الأحكام فلا يرتب حجية الأمر المقضي كما لا يؤدي إلى خروج النزاع من ولاية المحكمة وبالتالي فلا يبقى إلا أن تعاد القضية إلى محكمة أول درجة لكى تتولى الفصل فيها من جديد.

وقد استقرت المحكمة الإدارية العليا في أحكامها على ضرورة إعادة الدعوى للمحكمة عند القضاء بانعدام الحكم التى أصدرته، بل أنها تتوسع في ذلك حيث توجب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة في حالات يكون فيها الحكم باطلا فقط وليس منعدماً.

(١٤٠)انظر د. فتحي والى ، نظرية البطلان، مرجع سابق، صـ ٤٥١.

فقد قضت بأنه متى ثبت أن رئيس الهيئة التى أصدرت القرار التأديبي، محل المنازعة، قد لحق به بسبب من أسباب عدم الصلاحية لنظر الدعوى التأديبية، فإن القرار المطعون فيه يكون باطلاً ومخالفاً للنظام العام، ويترتب على ذلك أن يمتنع على المحكمة الإدارية العليا، حسبما جرى على ذلك قضاؤها التصدي لنظر موضوعها لما ينطوي عليه ذلك من إخلال بإجراءات التقاضي، وتفويت لدرجة من درجاته، على أساس أن شرط التصدى أن يكون الحكم صادراً من هيئة مشكلة تشكيلاً صحيحاً(١٤١).

كما جاء في حكم آخر للمحكمة الإدارية العليا بأنه طبقا للمادة ١٥٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية يجوز للقاضي إذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لأي سبب أن يعرض أمر تنحيته على المحكمة في غرفة المشورة أو على رئيس المحكمة للنظر في إقراره على التنحي – إذا ثبت بمحضر الجلسة تنحى أحد أعضاء المحكمة عن نظر الدعوى فإنه يكون ممنوعا من نظرها – حضوره جلسة المرافعة واشتراكه في المداولة وورود اسمه في أصل الحكم ضمن الهيئة التى أصدرته– بطلان الحكم والقضاء بإلغاء الحكم مع إعادة الدعوى التى صدر فيها لنظرها بهيئة أخرى(١٤٢).

(١٤١)انظر أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٥ ق، بجلسة ١٣ يناير ١٩٧١، وكذلك الطعن رقم ١٦٤ لسنة ١٢ق، بجلسة ٢٣ ماية ١٩٧٠، والطعن رقم ٦٨١ لسنة ١٦ق، بجلسة ٢٩ فبراير ١٩٧٦.

(١٤٢)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٣٣ لسنة٣٦ ق، بجلسة ٢٦ مايو ١٩٩٢.

وفي حكم أخر قضت أيضا بأن جلسات المحاكم وما في حكمها من المجالس التى أوكل إليها القانون مهمة الفصل في مسائل معينة يجب كقاعدة عامة أن تكون علنية إلا إذا رأت هيئة المحكمة جعلها سرية مراعاة لمقتضيات النظام العام والآداب العامة أو نص القانون، ويجب في جميع الأحوال أن يصدر الحكم في جلسة علنية، وإلا كان باطلا – البطلان في هذه الحالة من النظام العام تتصدى له محكمة الطعن من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه أحد الخصوم – القضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه برمته حتى يعود الأمر إلى محكمة أول درجة للفصل فيه بإجراءات سليمة تتفق وأحكام القانون(١٤٣).

إذا فالقضاء الإداري لا يكتفي بإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة في الحالات التى يكون فيها الحكم منعدما بل يعمد إلى إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة في الحالات التى يكون فيها حكم اول درجة باطلا كما لو صدر من قاضي تتوافر فيه إحدى حالات عدم الصلاحية أو في غرفة المشورة وهي حالات لا تؤدي إلى انعدام الحكم وإنما فقط إلى بطلانه.

٢ +**الأثر المترتب على القضاء بانعدام الحكم الإجرائي**(١٤٤).

(١٤٣)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٢٦٤ لسنة ٣٤ ق، بجلسة ٨ ديسمبر ١٩٩٠.

(١٤٤)انظر د. الأنصادري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، مرجع سابق، صـ ٣٦٨.

تترتب بعض الآثار على الحكم الإجرائي كما الحكم الموضوعي، وهذا الحكم قد يكون مؤثر في الخصومة فقد يكون منهي للخصومة أو غير منهي لها، ونبين تباعاً أثر الحكم بإنعدام الحكم الاجراء من خلال الآتي:-

أ -الأثر المترتب على انعدام الحكم الإجرائي المنهي للخصومة

إذا حكمت المحكمة الاستئنافية بانعدام الحكم الإجرائي المنهي للخصومة كما ولو قضت بانعدام الحكم بالصادر بعدم قبول الدعوى أو بانعدام الحكم الصادر باعتبار الدعوى كأن لم تكن فيجب علينا أن نميز بين الانعادم لعدم انعقاد الخصومة والانعدام لسبب آخر حيث يترتب على الأول وقوف المحكمة عند هذا الحد ويزول كل أثر مترتب على رفع الدعوى، أما في الثانية فيجب إعادة الدعوى للحكم فيها من جديد بما في ذلك المسألة الإجرائية التى كان فصل فيها الحكم المنعدم.

فمثلاً إذا قضت المحكمة الاستئنافية بانعدام الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى وكان الإنعدام بسبب مخالفة التشكيل العددي الذي نص عليه القانون فهنا يجب على المحكمة الاستئنافية أن تعيد الدعوى لأول درجة لتفصل فيها من جديد بما في ذلك مسألة قبول الدعوى حيث إن محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها حتى بالنسبة لهذه المسألة ولا يقال أن المحكمة سبق أن حكمت في هذه المسألة لأن هذا الحكم منعدم فلا يرتب أي أثر وبالتالي لا تستنفد به المحكمة ولا يتها.

ب انعدام الحكم الإجرائي غير المنهي للخصومة

إذا أصدرت المحكمة حكما إجرائيا أثناء سير الدعوى كما لو قضت برفض الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن أو برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة، ثم صدر الحكم المنهي للخصومة وقضت المحكمة الاستئنافية بانعدام الحكم الاجرائي الصادر أثناء سير الخصومة كما لو قضت بانعدام الحكم الصادر برفض الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لصدوره من هيئة تخالف التشكيل العددي فهل يترتب على انعدام هذا الحكم انعدام الحكم الصادر في الموضوع وهل يجب على المحكمة الاستئنافية إعادة لدعوى لمحكمة أول درجة لعدم استنفادها للولاية؟

الإجابة بالنفي فلا يترتب على انعدام الحكم الإجرائي الصادر في المسألة الاجرائية انعدام الحكم الصادر في الموضوع ما لم يكن راجعا إلى بطلان صحيفة الدعوى، أما انعدام الحكم الإجرائي لسبب آخر كمخالفة التشكيل العددي فإنه وأن كان يعدم الحكم الإجرائي إلا أنه لا يترتب عليه انعدام الحكم المنهي للخصومة لأنه لا يؤدي إلى تخلف ركن من أركان هذا الحكم.

كما لا يوجب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للحكم في المسألة الإجرائية التى لم تستنفد ولايتها بشأنها وذلك لأنه لا يلزم أن تستنفد محكمة أول درجة ولايتها بشأن المسألة الإجرائية إذا كانت قد حكمت في الموضوع.

إذا فكل ما يترتب على انعدام الحكم الإجرائي الصادر أثناء سير الخصومة اعتبار المسألة أو الدفع الإجرائي لم يفصل فيه وبالتالي يجب على المحكمة الاستئنافية الفصل في هذه المسألة الإجرائية بعد القضاء بانعدام

الحكم الصادر فيها فلا يختلف الأمر إذا عن قضائها ببطلان الحكم الإجرائي أو بإلغائه حيث أنها تقضي بعد ذلك في المسألة الإجرائية.

الفرض الثالث:- حكم المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المنعدم

إذا قضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المنعدم فهل يؤدي ذلك إلى انعدام الحكم الاستئنافي هو الآخر؟ للإجابة على هذا التساؤل يجب التفرقة بين فرضيين:-

١ **عيوب تنتقل إلى حكم المحكمة الاستئنافية المؤيد للحكم المستأنف (المنعدم) فتعدمه هو الآخر (وبالتالي يجوز رفع دعوى اصلية ببطلانه ولو استنفدت طرق الطعن).**

ومن ذلك الحكم المتعلق بعمل من أعمال السيادة أو الحكم ضد شخص غير خاضع للقضاء أو ضد شخص توفي قبل رفع الدعوى أو الحكم بغير ما طلبه الخصم، ففي كافة هذه الحالات إذا أيدت المحكمة الاستئنافية حكم محكمة أول درجة فإن حكمها هو الآخر يكون منعدما لأنه يكون مصاب بنفس العيب الذي أصاب حكم أول درجة، فهذه العيوب عيوب متجددة تصيب كافة إجراءات الخصومة وتلتصق بها في كافة مراحلها سواء أمام أول درجة أو أمام الاستئناف.

٢ **عيوب لا تنتقل إلى حكم المحكمة الاستئنافية المؤيد للحكم المستأنف (المنعدم) (فلا يجوز رفع دعوى البطلان الأصلية)**

ومن أمثلة ذلك صدور حكم من محكمة أول درجة من هيئة بالمخالفة للتشكيل العددي، أو كان الحكم غير موقع عليه أو غير مكتوب فكافة هذه العيوب خاصة بحكم محكمة أول درجة والتى تؤدي إلى انعدام الحكم، يمكن تصحيحها أمام محكمة ثاني درجة، فإذا قضت محكمة الاستئناف بتأييد حكم أول درجة وكان حكم المحكمة الاستئنافية ذاته صادرا من هيئة مشكلة من العدد الذي نص عليه المشرع وكان مكتوبا وموقعا عليه فإنه قد خلا من العيوب التى أدت إلى انعدام حكم أول درجة وبالتالي فإن العيوب التى أدت إلى انعدام حكم أول درجة لم تنتقل إلى حكم المحكمة الاستئنافية، ففي هذا الفرض حكم المحكمة الاستئنافية يكون باطلا فقط لأنه أيد حكما منعدما، ولذلك فإن حكم المحكمة الاستئنافية يتحصن بفوات ميعاد الطعن فيه، وذلك لأن ما وقع فيه الحكم الاستئنافي لن يكون سوى تفويت لدرجة من درجات التقاضي على الخصوم وهو وإن كان يؤدي إلى بطلان الحكم فإنه لا يؤدي إلى انعدامه(١٤٥)

الفرع الثاني
الطعن في الحكم المنعدم بالتماس إعادة النظر

التماس إعادة النظر هي طريقة غير عادية للطعن في الأحكام القضائية النهائية، فهي طريقة لا تهدف إلى إعادة طرح النزاع من جديد على

(١٤٥)ومن ذلك قضاء محكمة النقض في الطعن رقم ٥٢٦٧ لسنة ٦٢ق ، بجلسة ٢٠ يونيو ١٩٩٣، أنه بتفويت درجة من درجات التقاضي على الخصوم الذي هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائي لا يجوز للمحكمة مخالفتها كما لا يجوز للخصوم النزول عنها ووتصدى له محكمة النقض من تلقاء نفسها لتعلقة بالنظام العام، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي في الموضوع فإنه يكون قد خالف القانون.

محكمة الطعن، بل تهدف إلى إصلاح عيوب بعينها في الأحكام، فلا يجوز السير فيها إلا في حالات حددها المشرع على سبيل الحصر، وفي مواجهة الأحكام النهائية، وبعد استنفاد طرق الطعن العادية(١٤٦).

وأذا كان كل من طريقي الطعن بالتماس إعادة النظر ودعوى البطلان الأصلية هي سبل لمهاجمة الحكم المنعدم، فهل يجوز الطعن في الحكم المنعدم عن طريق التماس إعادة النظر؟ وللاجابة على هذا السؤال نبين حالات الطعن بالالتماس بسبب انعدام الحكم ثم نبين الاثر المترتب على الحكم في الالتماس

١ حالات الالتماس بسبب الانعدام

يجب للطعن في الحكم المنعدم بالالتماس أن تتوافر فيه حالة من حالات الالتماس فلا يكفى أن يكون حكماً منعدماً، إذن فيجب البحث في حالات الالتماس عن تلك الحالات التى تؤدي إلى انعدام الحكم أو فقده أحد أركانه الموضوعية أو الشكلية.وبفحص حالات الالتماس الواردة في المادة

(١٤٦) جاء في نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أنه " يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية بطريقة التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الإجراءات الجنائية حسب الأحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات المنظورة أمام هذه المحاكم....." مستبعد الطعن بهذه الطريقة على أحكام المحكمة الإدارية العليا بمفهوم المخالفة.

٢٤١ من قانون المرافعات تبين أن الحالات الآتية فقط هي التى تؤدي إلى أنعدام الحكم(١٤٧):-

أ -إذا كان الحكم قضي بشيء لم يطلبه الخصوم.

ب إذا كان قد صدر ضد شخص لم يمثل في الدعوى.

ت -إذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه بعضا بحيث لا يعرف ما حكمت به المحكمة.

فهذه الحالات الثلاث تؤدي إلى انعدام الحكم وتجيز الطعن فيه بالالتماس، ويجب أن يفهم التماس إعادة النظر في حدود عمل القضاء الإداري حيث اجازت المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أنه " يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء

(١٤٧) حيث جاء نص المادة ٢٤١"للخصومأنيلتمسوا إعادة النظرفىالأحكامالصادرةبصفةإنتهائيةفىالأحوالالآتية :

١- إذاوقعمنالخصمغشكانمنشأنهالتأثيرفىالحكم .

٢- إذاحصلبعدالحكمإقراربتزويرالأوراقالتىبنىعليهاأوقضىبتزويرها .

٣- إذاكانالحكمقدبنىعلىشهادةشاهدقضىبعدصدورهبأنهامزورة .

٤- إذاحصلاالملتمسبعدصدورالحكمعلىأوراققاطعةفىالدعوىكانخصمهقدحالدونتقديمها .

٥-إذاقضىالحكمبشئلميطلبهالخصومأوبأكثرمماطلبوا .

٦- إذاكانمنطوقالحكممناقضابعضهلبعض .

-٧

إذاصدرالحكمعلىشخصطبيعىأوأعتبارىلميكنممثلاتمثيلاصحيحافىالدعوىوذلكفيماعداحالةالنيابةالأتفاقية.

-٨

لمنيعتبرالحكمالصادرفىالدعوىحجةعليهولميكنقدأدخلأوتدخلفيهابشرطإثباتغشمنكانيمثلهأوتواطئهأوإهمالهالجسيم".

الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية بطريقة التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الإجراءات الجنائية حسب الأحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات المنظورة أمام هذه المحاكم....." مستبعد الطعن بهذه الطريقة على أحكام المحكمة الإدارية العليا بمفهوم المخالفة(١٤٨).

٢ -لا يجوز الطعن بالالتماس في الحكم المنعدم في غير الحالات السابق بيانها

أما أذا كان الحكم منعدما لغير ذلك من الحالات الثلاثة السابق بيانها فلا يجوز الطعن فيه بالالتماس ومثال ذلك أن يصدر الحكم في عمل من أعمال السيادة أو ضد شخص متوفى قبل رفع الدعوى أو ضد شخص غير خاضع للقضاء أو من هيئة بالمخالفة للتشكيل العددي أو من قاض زالت ولايته في كل تلك الحالات لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر، ويبقى السبيل المتاح هو الطعن بدعوى البطلان الأصلية.

٣ -الحكم في الالتماس

يمر الحكم في الالتماس بمرحلتين الأولى مرحلة قبول الالتماس والثانية مرحلة الحكم في موضوع الالتماس، إذا تحققت محكمة الالتماس من

(١٤٨) انظر د. رجب محمود طاجن، الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ ٩.

وجود أحد الأسباب الذي يجيز الطعن في الحكم بالالتماس فإنها تقضي بقبول الالتماس.

ومن نتائج قبول الالتماس زوال الحكم الصادر في الموضوع وعودة الخصومة إلى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم الملتمس فيه، من حيث الخصوم والموضوع.

فإذا كان سبب الالتماس هو القضاء بأكثر مما طلبه الخصوم أو بغير ما طلبوه فإن الحكم بقبول الالتماس معناه أن يعود الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل صدور الحكم الملتمس فيه فلا يكون هناك طلب مطروح على المحكمة، وإذا كان الالتماس بسبب عدم صحة تمثيل الخصم فإن قبول الالتماس معناه عودة الخصوم إلى ما قبل صدور الحكم فلا يعتبر الخصم الملتمس ممثلا في الدعوى، وإذا كان الالتماس بسبب مناقضة منطوق الحكم بعضه بعضا فإن معنى قبول الالتماس أن لا يكون هناك حكم في المسألة(١٤٩).

وبعد قبول الالتماس تتصدى المحكمة الملتمس أمامها للفصل في الموضوع المعروض عليها لعلاج العوار الظاهر في الحكم الملتمس منه، ففيما يتعلق بالحكم بأكثر مما طلبه الخصم فإن المحكمة تقضي بمحو وجوه التزيد في القرار أو الحكم الملتمس فيه، وإذا كان الحكم الملتمس فيه قد حكم بشئ لم يطلبه الخصم كما لو طلب الحكم له بملكية قطعة أرض فحكمت له

(١٤٩) انظر د. رجب محمود طاجن، الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ ٧٩.

بحق ارتفاق على هذه القطعة فإن المحكمة تسحب القرار المتعلق بحق الارتفاق وتقضي له بالملكية أو ترفض حسب وقائع الدعوى المعروضة عليها، أما إذا كان الالتماس بسبب وقوع تناقض في المنطوق فإنها تحكم من جديد بقرار أو حكم لا يوجد أي تناقض في منطوقة.

وجاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا يتعلق بتكييف الطلبات أنه "لا يجوز تكييف طلب التماس إعادة النظر في حكم للمحكمة الإدارية العليا على أنه دعوى بطلان هذا الحكم –المحكمة تكون بذلك قد قامت بتغيير واقعات الدعوى وطلبات الملتمس تغييرا جذريا – هذا الحكم يكون منبت الصلة عن الواقعات والطلبات المرفوع بها الالتماس، فيكون قد قضي بما لم يطلبه الملتمس، ولم يفصل في الخصومة المنظورة أمامه، المحكمة بذلك لا تكون قد استنفدت سلطتها في شأنه، ومن ثم لا يرتب أية حجية، ولا يرد عليه التصحيح، الأثر المترتب على ذلك هو إعادة الخصومة إلى الحالة التى كانوا عليها قبل إصداره، واستعادة المحكمة لسلطتها في الفصل في الالتماس المطروح عليها"(١٥٠).

أحكام المحكمة الإدارية العليا كانت ومازالت لا تقبُل الطعن بطريقة التماس إعادة النظر(١٥١)؛ شُرع التماسُ إعادة النظر في الحكم لمواجهة أخطاء في الواقع المعروض على المحكمة وأخطاء في الإجراءات، المحكمة الإدارية

(١٥٠)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٥٥٣٣ لسنة ٦٠ق، بجلسة ٦ يونيو ٢٠١٥م.

(١٥١)انظر في أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٣٠٩٠٠، ٣١٩٨٣، ٣٤٥٠٨، لسنة ٥٦ق، بجلسة ، ١٩ يناير ٢٠١٤م.

العليا هي محكمة موضوع وقانون، فيمكن أن يقع من أخطاء من المحاكم في الواقع – عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية العليا هو ما حداها على التوسع في حالات قبول دعوى البطلان في أحكامها، لتشمل بعض حالات التماس إعادة النظر التى تأبى العدالة بقاءها دوم انتصاف لذوي الشأن، يتعين على المشرع التدخل وتشريع الالتماس بإعادة النظر في الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا أمامها، منعًا من استخدام دعوى البطلان الأصلية في غير ما تقررت له، ليستقيم كلُ طريق من طرق الطعن غير العادية على هدى تنظيم المشرع له(١٥٢).

٤ -هل يجوز الطعن بدعوى البطلان الأصلية في الحكم المنعدم رغم اللجوء لوسيلة التماس إعادة النظر

علمنا من ثنايا الطرح السابق أن التماس إعادة النظر يكون لسبب خطأ وقع في الحكم وفقا للحالات التى حددتها المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات "إذا كان الحكم قضي بشيء لم يطلبه الخصوم، إذا كان قد صدر ضد شخص لم يمثل في الدعوى، إذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه بعضا بحيث لا يعرف ما حكمت به المحكمة"وهي طريقة غير عادية للطعن في الأحكام، وبينا أن الطعن بالالتماس لا يوجه لأحكام المحكمة الإدارية العليا بمفهوم المخالفة لنص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة، ولكن يبقى الحكم

(١٥٢)انظر في أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٣٠٩٠٠، ٣١٩٨٣، ٣٤٥٠٨، لسنة ٥٦ق، بجلسة ، ١٩ يناير ٢٠١٤م.

المنعدم الذي هو محل لدعوى البطلان الأصلية، متى توافرات أسباب الطعن وفقا للاجتهاد القضائي جائز القبول ومن باب جائز الطعن، وعلى الرغم من أن بعض الأحكام يجوز الطعن فيها بالاستئناف فيجوز الطعن فيها بدعوى البطلان الأصلية ولا معقب على صاحب الصفة والمصلحة متى وجد مجال للطعن بتلك الدعوى للحفاظ على حقه بصفة خاصة، والحفاظ على مبدأ المشروعية(١٥٣).

الفرع الثالث
الطعن في الحكم المنعدم أمام المحكمة الإدارية العليا

يجوز الطعن في الحكم المنعدم أمام المحكمة الإدارية العليا، وذلك بسبب بطلانه أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم. وهنا يثور التساؤل عن ما هي الأحكام المنعدمة التى يجوز الطعن فيها لدى المحكمة الإدارية العليا، هل يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الحكم المنعدم أيا كانت المحكمة التى أصدرته بزعم أنه منعدم وأنه لا يحوز أي حصانة تحول دون الطعن فيه؟ وما هي الدائرة المختصة بفحص الحكم المنعدم، وهل يجوز الطعن على الطعن بدعوى البطلان الأصلية؟ نحاول أن نطرح تلك التساؤلات ونجيب عليها تباعاً.

(١٥٣) انظر د. رجب محمود طاجن، الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، صـ ٨١.

للأجابة على هذ التساؤلات لا مناص من ارساء مبدأ أولى هو ضرورة الالتزام بالاجراءات فالانعدام لا يجعلنا نتغاضى عن الاجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية سواء كان الحديث عن القضاء العادي أو القضاء الإداري، فلا شك أن الإنعدام المتعلق بالحكم لا يكون له تأثير في القواعد التى تنظم طرق الطعن سواء من حيث حالات الطعن أو من حيث أسبابه أو من حيث الأحكام التى تقبل الطعن، وربما الاستثناء الوحيد هو الاستثناء من تطبيق نص المادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة المصري، المتعلق بالمواعيد أمام محاكم القضاء الإداري، حيث تخضع الدعوى للتقادم الطويل في القانون المدني.

ولذلك فالحكم لا يقبل الطعن بالنقض إلا طبقا للمادتين ٢٤٨ / ٢٤٩ من قانون قانون المرافعات حتى ولو كان العيب الذي أصاب الحكم قد انحدر به إلى درجة الانعدام، فلا يجوز الطعن في حكم أول درجة أمام المحاكم العليا لمجرد الانعدم كما لو كان صادرا في خصومة لم تنعقد أو كان صادر ضد شخص توفى قبل رفع الدعوى أو من قاضيين بدلا من ثلاثة فكل هذه الاسباب لا تفتح باب الطعن بالنقض في حكم أول درجة(١٥٤).

(١٥٤)اذا كان من المسلم به أن الحاكم للنظام الاجرائي أمام محاكم مجلس الدولة هو قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م، وفقا للاحالة المنصوص عليها في المادة رقم ٣ من مواد الاصدار لقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، ولكن وجب التنويه إلى بعض المواد في قانون المرافعات المدنية والتجارية لا تتناسب البته مع طبيعة العمل أمام محاكم مجلس الدولة المصري مثال ذلك نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات التى جاء نصها "يجوز بناء على طلب المدعى عليه، إعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم

وكذلك الحكم المنعدم الصادر من المحاكم الاستئنافية يجوز الطعن فيها أمام المحاكم العليا ويكون سبب الطعن في هذه الحالة هو بطلان الحكم أو بطلان الإجراءات أثر في الحكم لأن كافة حالات الإنعدام هي حالات بطلان من باب أولى، ولكن ننوه أنه اذا كان الإنعدام متعلق بالنظام العام وتم اغفال التمسك به أمام محكمة الاستئناف فيجوز التمسك به لأول مرة أمام المحاكم العليا(١٥٥).

تختص المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية المرفوعة ضد حكم صادر منها باعتبارها قمة محاكم مجلس الدولة(١٥٦)، وقد جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا "أن الطعن بالبطلان في أحكام المحكمة الإدارية العليا لتوافر العيب الجسيم المؤدي لذلك البطلان لم ينص المشرع عليه، يتعين

الصحيفة إلى قلم الكتاب، وكان ذلك راجعا إلى فعل المدعى" فلا يوجد مجال للحديث أمام قضاء مجلس الدولة عن اعتبار الدعوى كأن لم تكن، في مثل تلك الحالة.

(١٥٥) نص المادة مادة ٢٤٨ (مستبدلةبالقانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ والذيبيدأسريانهفى ٢٠٠٧/١٠/١) " للخصومأنيطعنوا أمام محكمةالنقضفىالأحكامالصادرةمنمحاكمالأستئنافإذاكانتقيمةالدعوىتجاوزمائةألفجنيهأوكانتغيرمقدرةالقيمةوذلكفىالأحوالالآتية :

١- إذاكانالحكمالمطعونفيهمبنيا علىمخالفةللقانونأوخطأفىتطبيقهأوفىتأويله.

٢- إذاوقعبطلانفىالحكمأوبطلانفىالإجراءاتأثرفىالحكم .

مادة ٢٤٨ (التتمإستبدالهوالساريةحتى ٢٠٠٧/١٠/١)

للخصومأنيطعنوا أمام محكمةالنقضفىالأحكامالصادرةمنمحاكمالأستئنافففىالأحوالالآتية :

١- إذاكانالحكمالمطعونفيهمبنيا علىمخالفةللقانونأوخطأفىتطبيقهأوفىتأويله

٢- إذاوقعبطلانفىالحكمأوبطلانفىالإجراءاتأثرفىالحكم .

(١٥٦) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣ لسنة ٣٢ق، بجلسة ٢٠ مايو ١٩٨٩م.

أن تتوافر للأحكام وصف الأحكام القضائية وأن ينحدر الأمر بها إلى فقدانها الأركان الأساسية لصحة وعدم بطلان الأحكام – لا سبيل إلى إزالة الحكم الباطل من الوجود القانوني إلا باللجوء للقضاء إعمالاً لسيادة القانون وتحقيق العدالة – في حالة وقوع بطلان في الإجراءات أو الأحكام يؤدي إلى بطلان أحكام المحكمة الإدارية العليا فإنه يتعين أقامة الطعن بالبطلان أمام ذات المحكمة على أن تفصل فيه هيئة أخرى غير من صدر عنها الحكم الباطل"(١٥٧).

الأصل أن الاختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية في أحكام دوائر المحكمة الإدارية العليا هي الدائرة نفسها التى أصدرت الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان، أو الدوائر الاحتياطية لها إذا رأت الدوائرة المطعون في حكمها بدعوى البطلان عدم ملاءمة نظر هذه الدعوى(١٥٨)، تختص دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بنظر دعوى البطلان المقامة في الحكم الصادر عنها(١٥٩).

وجاء في حكم لدائرة فحص الطعون للمحكمة الإدارية العليا أن تقضي بقبول دعوى البطلان في الحكم الصادر عنها شكلاً، وببطلان الحكم المطعون فيه مع إحالة لدائرة الموضوع لنظره، حكم دائرة فحص الطعون

(١٥٧) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣ لسنة ٣٣ق، بجلسة ٢٠ مايو ١٩٨٩م.

(١٥٨) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم١٤٦١٣ لسنة ٥٠ ق، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٦م، والطعن رقم ٧٤٧٦ لسنة ٤٦، بجلسة ١٨ ابريل ٢٠٠٦م.

(١٥٩) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم٧٥٥ لسنة ٦٣ق، بجلسة ١٨ فبراير ٢٠١٧م.

الصادر في دعوى البطلان هو حكم بات حائز لقوة الشئ المحكوم فيه(١٦٠)، ولدائرة فحص الطعون إما قبول الدعوى تميداً لكي تنظرها محكمة الموضوع، وأما الرفض بالاجماع ويكون الحكم هنا بات.

ويثور السؤال المحوري على طاولة البحث ما هو مصير خصومة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الحكم المنعدم؟ فهل ينتهي دور المحكمة عند حد تقرير انعدام الحكم المطعون فيه، أم أنها تحيل القضية أمام محكمة الأحالة للحكم في الموضوع من جديد؟ للأجابة على هذا السؤال يجب أن نتصور مجموعة من الفروض، إذا كان انعدام الحكم المطعون فيه بسبب انعدام الخصومة أو عدم انعقادها، أو لسبب آخر، وهل يجوز الطعن على الطعن بدعوى البطلان الأصلية.

١ إذا كان انعدام الحكم المطعون فيه بسبب انعدام الخصومة أو عدم انعقادها.

إذا كان الحكم منعدم بسبب انعدام الخصومة أو عدم انعقادها فإن المحكمة الإدارية العليا تقف عند حد تقرير الإنعدام ولا تقوم بإحالة القضية أمام محكمة الإحالة لأنه ليس ثمة خصومة حتى يمكن أن تستأنف سيرها من جديد أمامها حيث إن الخصومة منعدمة.

(١٦٠) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦١٥٥ لسة ٥٣ق، بجلسة ١٤ يونيو ٢٠١٥م.

يستوى أن يكون انعدام الخصومة لسبب راجع لصحيفة الدعوى أو عدم صحة التمثيل أمام القضاء أو لكون القضية تنصب على عمل من أعمال السيادة أو ضد شخص غير خاضع للقضاء، ففي كل تلك الحالات يترتب على تقرير انعدام الحكم الوقوف عند هذا الحد بحيث لا يجوز المضي في نظر موضوع الدعوى أو الطعن.

٢ أما إذا كان انعدام الحكم المطعون فيه لسبب آخر غير انعدام الخصومة أو عدم انعقادها.

إذا كان الحكم منعدم لسبب آخر غير انعدام الخصومة أو عدم انعقادها كما لو كان قد صدر من هيئة بالمخالفة للتشكيل العددي، فصدر من قاضيين بدلا من ثلاثة أو من أربعة بدلاً من ثلاثة، أو من شخص زالت عنه ولاية القضاء أو كان الحكم غير مكتوب، أو خلا الحكم تماما من المنطوق فيجب نقض الحكم على أن يكون من النقض والإحالة.

والسبب في ذلك أن انعدام أو بطلان إجراء ما لا يؤثر في الإجراءات السابقة عليه بل تبقى هذه الإجراءات صحيحة مرتبة لأثارها، ولذلك فطالما كانت صحيفة الدعوى أو الاستئناف وإعلانها صحيحة فإنها لا تتأثر ببطلاًن أو انعدام الحكم الصادر في هذه الخصومة، وامكانية نقض الحكم يؤدي إلى عودة الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل صدور الحكم المنقوض فإن ذلك يوجب عودة الخصومة أمام محكمة الإحالة من جديد بالحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المنقوض على أن تفصل فيها بحكم جديد.

ولعل السؤال الاجدر بالطرح هو إذا رفضت المحكمة الإدارية العليا الطعن في الحكم المنعدم بدعوى البطلان الأصلية، فهل يجوز رفع دعوى بطلان أصلية جديدة؟يستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على رفض الطعن في الحكم المطعون فيه بالانعدام فهو قضاء يحوز حجية وقوة الأمر المقضي، ولذلك لا يجوز رفع دعوى بطلان أصلية جديدة ببطلان حكم محكمة الموضوع لأن في ذلك مساس بحجية الحكم المنهي للخصومة(١٦١).

فمن المسلم به من طرق الطعن في الأحكام أنه لا يجوز ولوج طريق طعن مرتين، فلا يجوز الاستئناف على الاستئناف، ولا يجوز النقض على النقض، ولا يجوز التماس إعادة النظر على الالتماس، حيث جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا بقولها أن دعوى البطلان الأصلية هي دعوى ترفع في حالات انعدام الحكم، إذا بلغ العيب المنسوب للحكم درجة الإنعدام جاز إقامة هذه الدعوى أما إذا لم يبلغ هذه الدرجة فلا تجوز إقامتها احتراما لما للأحكام من حجية، هذه الدعوى لها طبيعة خاصة وتوجه ضد أحكام نهائية لا يجوز المساس بحجيتها وبذلك تقترب من طرق الطعن غير العادية كالتماس إعادة النظر ، إذا كانت القاعدة هي عدم جواز الطعن بالالتماس في حكم سبق الطعن فيه بهذه الطريقة فهذه القاعدة مهيأة للتطبيق بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية، ولو لم يجر بها نص خاص، لا وجه للقول بأن دعوى البطلان الأصلية هي دعوى ليست طعناً فالغرض من القاعدة السابقة هو تحقيق

(١٦١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٣٤ بجلسة ٢٠ سبتمبر ١٩٩٠م.

الاستقرار في الأحكام ووضع حد للتقاضي سواء تعلق الأمر بدعوى أو بطعن كما أن تطبيق هذه القاعدة جائز سواء جرى بها نص خاص أو لم يجر[١٦٢].

ومن حيث إن قانون المرافعات ينص في المادة ٢٤٧ على أن "الحكم الذي يصدر برفض الالتماس أو الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن في أيهما بالالتماس" والقاعدة أن هذا الحكم يجري على دعوى البطلان الأصلية ولكن الأمر ليس على الاطلاق في كل الأحوال، ويجب التميز بين عدة فروض نبينها وهي في تلك الحالة:-

الفرض الأول:- إذا صدر حكم في موضوع الدعوى بانعدام الحكم أو برفض الدعوى فلا شك أن هذا الحكم هو حكم موضوعي يحوز حجية الأمر المقضي به ويتحصن بفوات ميعاد الطعن فيه إذا كان مما يقبل الطعن فيه.

الفرض الثاني:- أن تنقضي دعوى البطلان الأصلية دون صدور حكم في موضوعها كما لو صدر حكم باعتبارها كان لم تكن أو بسقوط الخصومة فيها أو باعتبار المدعى تاركا دعواه فإن هذا الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضي به ، ولا يحول دون رفع دعوى بطلان أصلية جديدة.

---

(١٦٢)انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٣٤ ق، بجلسة ٢٤ فبراير ١٩٩٠، من ذلك قضاء محكمة النقض في الطعن رقم ٥٢٦٧ لسنة ٦٢ق ، بجلسة ٢٠ يونيو ١٩٩٣، أنه بتفويت درجة من درجات التقاضي على الخصوم الذي هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائي لا يجوز للمحكمة مخالفتها كما لا يجوز للخصوم النزول عنها ووتصدى له محكمة النقض من تلقاء نفسها لتعلقة بالنظام العام، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي في الموضوع فإنه يكون قد خالف القانون.

الفرض الثالث:- حالة الاستناد إلى اسباب مختلفة لا نعدام في ذات الحكم، ففي حالة تعرض المحكمة لسبب ورفضة فيجوز الاستناد إلى سبب أخر ومعاودة رفع دعوى البطلان الأصلية.

ويجب التنويه أن في كل الفروض محل دعوى البطلان الأصلية هو الحكم الأول المنعدم، أما إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد الحكم الصادر في دعوى البطلان الأول فيجوز رفع دعوى بطلان جديدة ضد الحكم الثاني إذا فقد أحد أركانه الموضوعية أو الشكلية ولا نسلم باتجاه المحكمة الإدارية العليا من ضرورة وضع حد للنزاع، فما دائم الحكم منعدم فلا حصانة ولا قيد إلا قيد التقادم الطويل المسقط للحق في القانون المدني.

المطلب الثاني
الدفع بالانعدام عند التمسك بالحكم المنعدم

إذا كان الحكم المنعدم لا يحوز أية حجية ولا يتمتع بأي حصانة وبناء عليه يجوز لكل صاحب مصلحة أن يدفع بانعدامه في أي دعوى قائمة، وكما بينا ان المنعدم لا وجود له، لكونه لا يرتب أي أثر، ومحل الطعن هو ازالت هذا الحكم من الحياة القانونية، ويمكن أن يتم ذلك من خلال ابداء هذا الدفع في دعوى قائمة، أو عن طريق الاشكال في التنفيذ، ولما كان الدفع بالانعدام

ليس دفع بالبطلان وفقا لنص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات[١٦٣]، ولا يتعلق بالإجراءات فيجوز الدفع به في أي حالة كانت عليها الدعوى لتعلق الدفع بالانعدام بالنظام العام، وهذا ما نبينه من خلال الآتي:-

١ الدفع بانعدام الحكم في أي دعوى قائمة

كما بينا أن الحكم المنعدم لا يحوز أية حجية ولا يتمتع بأي حصانة وبناء عليه يجوز لكل صاحب مصلحة أن يدفع بانعدامه في أي دعوى قائمة[١٦٤]، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن مفاد النص في المادة

(١٦٣)جاء نص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية بانص على " الدفع بعدم الاختصاص المحلى والدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط الدفع بالبطلان وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات يجب ابداؤها معا قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى أو دفع بعدم القبول والا سقط الحق فيما لم يبد منها، ويسقط حق الطاعن في هذه الدفوع إذا لم يبدها في صحيفة الطعن، ويحكم في هذه الدفوع على استقلال ما لم تأمر المحكمة بضمها إلى الموضوع وعندئذ تبين المحكمة ما حكمت به في كل منها على حدة، ويجب إبداء جميع الوجوه التى يبنى عليها الدفع المتعلق بالإجراءات معا وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها".

(١٦٤) الانعدام في الأحكام القضائية أقرب ما يكون بالانعدام في القرارات الإدارية، وقد فرق الفقه بين الانعدام القانوني والانعدام المادي، فالانعدام المادي يحدث في حال أن يكون القرار غير موجود أصلاً كان يكون القرار لم يصدر ومن ثم لم يوجد من الناحية المادية ومثال ذلك أن لا يكون هناك أي أثر أو مستند يدل على وجود القرار محل الطعن ومن ثم يقرر القاضي انعدامة أي عدم وجودة من الناحية القانونية، أما الانعدام القانوني فيصعب تحديد نطاق واضح لفكرة الانعدام ومن خلاصة أحكام مجلس الدولة أن الانعدام يتقرر في حال كون القرار الإداري مشوباً بعدم المشروعية الجسيمة والصارخة بحيث يعدمه، ونظراً للنتائج الخطيرة التى تترتب على الحكم بالانعدام يتحوط مجلس الدولة قبل الحكم به، راجع في ذلك د. محمد حسنين عبدالعال، مبادئ القانون الإداري، دار النهضة العربية، بدون تاريخ

٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية أنه متى صدر حكم نهائي في الدعوى الجنائية وفي الدعوى المدنية التابعة لها فإنه تنقضي بذلك الحكم الدعويان الجنائية والمدنية، ولا يجوز إعادة نظرهما من جديد لاستفاد ولاية المحاكم بالنسبة لهما، فإذا صدر حكم تال للحكم الأول في ذات الموضوع وضد ذات المتهم المحكوم عليه، كان الحكم الثاني صادرا من محكمة لا ولاية لها في نظر النزاع، ومن ثم فهو معدوم الحجية لصدور في غير خصومه، ولا تكون له حجية أو قوة الأمر المقضي، ولا يلزم الطعن فيه أو رفع دعوى بطلان أصلية، بل يكفى إنكاره والتمسك بعدم وجوده في أي دعوى يراد التمسك فيها بحجية هذا الحكم(١٦٥).

٢ بالإشكال في التنفيذ

الإشكال في التنفيذ للأحكام الإدارية هي المنازعات القانونية التى يثيرها كل ذي مصلحة في تنفيذ حكم صادر من إحدى محاكم مجلس الدولة لم يبدأ تنفيذه بعد أو بدأ ولم يتم، وترفع لذات المحكمة التى أصدرت الحكم

نشر، صـ ١٠٧، د. رأفت فوده، أصول وفلسفة قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية ، ٢٠١٧، صـ ٥٣٦.

(١٦٥) انظر محكمة النقض جنائي الطعن رقم ١٦٧٤ لسنة ٥٩ق، بجلسة ٢٥ نوفمبر ١٩٩٣م.

المراد تنفيذه، بغية الحصول على حماية وقتية تتمثل في وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه مؤقتا لحين الفصل في الموضوع(١٦٦).

والقاعدة أنه لا يجوز تأسيس الإشكال في تنفيذ الحكم على أسباب تعد تجريحا لهذا الحكم، فلا يجوز له أن يطلب مثلاً وقف تنفيذ الحكم على أساس أنه صادر من محكمة غير مختصة أو على أساس أن الحكم باطل لإخلاله بحقوق الدفاع أو لقصوره في التسبيب أو لصدوره في غرفة المشورة أو على أساس أن الحكم قد أخطا في تطبيق القانون أو تأويله، ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كان الحكم المنفذ به حكما منعدما وليس فقط حكما باطلا فيجوز تأسيس الإشكال الوقتي على أسباب تعد تجريحا لهذا الحكم، لأنه يعتبر مجرد عقبة مادية يختص قاضي التنفيذ بإزالتها، كما لو كان الحكم صادر من شخص ليس له ولاية قضائية أو على أساس صدوره على شخص متوفى قبل رفع الدعوى(١٦٧).

٣ الدفع بالانعدام متعلق بالنظام العام

لم يتناول المشرع تنظيم وسيلة الدفع بالانعدام وأن تعرضت له محكمة النقض لتؤكد أنه دفع ليس من الدفوع المنصوص عليها في المادة ١٠٨ من قانون المرافعات فهو لا يعد دفع بالبطلان وليس دفعا متعلقاً بالإجراءات،

(١٦٦) انظر د. محمد ظهري محمود، إشكالات التنفيذ الوقتية المتعلقة بتنفيذ أحكام محاكم مجلس الدولة "دراسة قضائية تحليلية مقارنة" دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، صـ ٨.

(١٦٧) انظر د. الأنصادري حسن النيداني، العيوب المبطلة للحكم وطرق التمسك بها، مرجع سابق، صـ ٤٠٢.

ويترتب على ذلك أن الدفع بالانعدام لا يتقيد بالترتيب المنصوص عليه في قانون المرافعات فيجوز ابداؤه في أي حالة كانت عليه الدعوى، فلا يسقط الحق في إبداء الدفع بالانعدام بالكلام في الموضوع كما لا يسقط بعدم إبدائة في صحيفة الطعن، ويجوز لكل ذي مصلحة من الخصوم التمسك به[١٦٨].

والحكم لا يكون منعدما إلا إذا فقد أحد أركانه الموضوعية أو الشكلية ولا شك أن تخلف أحد أركان العمل يؤدي إلى بطلان متعلق بالنظام العام سواء كان الركن المتخلف ركنا موضوعيا أو ركنا شكليا، وكون الإنعدام متعلق بالنظام العام فيجوز لأي محكمة يُطرح عليها الحكم المنعدم أن تقرر انعدامه من تلقاء نفسها، ومن حق أي خصم الدفع بالانعدام ، وفي حال قررت المحكمة أنعدام الحكم فلها أن تفصل في الخصومة أو الحكم بعد السماح للخصم برفع دعوى بطلان أصلية، ويقف النزاع إلى حين الفصل في تلك الدعوى.

المبحثالثاني
التنظيم الإجرائي لدعوى البطلان الأصلية

لما كانت دعوى البطلان الأصلية من طرق الطعن غير العادية توجه ضد الأحكام النهائية المعيبة بعيب جسيم يؤدي إلى انعدام الحكم، وبما أنها وسيلة

(١٦٨) مؤدى نص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات أن الإجراء يعتبر صحيحاً رغم ما قد يعتريه من أوجه البطلان غير المتعلقة بالنظام العام طالما أن الدفع بهذا البطلان لم يتمسك به صاحب المصلحة فيه، في الوقت الذي حدده القانون، انظر قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية معلقاً على مواده بأحكام محكمة النقض والمذكرة الإيضاحية والكتب الدورية، وأحكام المحكمة الدستورية العليا، أعداد أسامة أنور عرابي، صـ ١٠٣، انظر حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٧٦٣ لسنة ٥٧ ق، بجلسة ٢٥ فبراير ١٩٩٣م.

تهدد الحكم بصفة مستمرة، ولما كان مبدأ المشروعية يتَّبى أن يظل مهدد لذلك وجب أن نبين المحكمة المختصة، وطبيعة الأحكام التى ترفع ضدها هذه الدعوى، وميعاد رفع دعوى البطلان، وأثر الحكم الصادر في دعوى البطلان الأصلية وذلك من خلال المطالب الآتية:-

المطلبالأول:- الطبيعة القانونية للأحكام التى يطعن عليها بدعوى البطلان الأصلية والمحكمة المختصة

المطلبالثاني:- ميعاد دعوى البطلان الأصلية

المطلبالثالث:- اثار الحكم في دعوى البطلان الأصلية

المطلبالأول
الطبيعة القانونية للأحكام التى يطعن عليها دعوى البطلان الأصلية والمحكمة المختصة

نرى من الضروري قبل الاتيان على المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية أن نبين طبيعة الأحكام التى يجوز الطعن فيها بدعوى البطلان الأصلية، من خلال تبيان العيوب الإجرائية والموضوعية إلى تؤدي إلى بطلان الحكم المنعدم، والأحكام التى يجوز الطعن فيها بالانعدام، ونحدد المحكمة المختصة لذلك، وذلك من خلال الآتي:-

الفرع الأول:- العيوب الإجرائية والموضوعية التى تؤدي إلى انعدام الحكم

الفرع الثاني:- الأحكام التى يجوز رفع دعوى البطلان الأصلية ضدها

الفرع الثالث:- المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية

الفرع الأول
العيوب الإجرائية والموضوعية
التى تؤدي إلى انعدام الحكم

استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أنه يجوز – استثناء– الطعن بدعوى البطلان الأصلية في الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا – في غير حالات البطلان المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية(١٦٩)، وكون النص التشريعي قد خلاء من النص على الحالات التى يجوز فيها رفع دعوى بطلان أصلية على الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا.

فإن دائرة توحيد المبادئ قد اعتمدت معيار الوظيفة للحكم القضائية بوصفه معياراً قضائياً مرناً، لتحديد حالات انعدام حكم المحكمة الإدارية العليا، فالحكم القضائي يحقق وظيفة تتمثل في تطبيق صحيح القانون على حاله معينة على نحو يحسم به النزاع وتستقر به الحقوق والمراكز القانونية استقراراً يحترمه الناس، كما يحترمه القانون، فإذا جاء الحكم مخالفاً للأصل العامة لإقامة العدل،لإصابته بعيب إجرائي أو موضوعي جسيم، إذا فلن يتمكن الحكم من تحقيق وظيفته، لهذا يجب ألا يُعترف له بأية حجية، لأن اعطاء الحجية في هذه الحالة يؤدي إلى نتيجة لم يقصدها النظام القانوني للتقاضي الذي أوجب احترام الحكم القضائي الصحيح(١٧٠).

---

(١٦٩) انظر أحكام المحكمة الإدارية العليا في دعاوي البطلان أرقام ٦١٥٥، ٧٤٥ لسنة ٥٣ق، بجلسة ١٤ يونيو ٢٠١٥م، حكم رقم ٦٩/ ٧٥٥ لسنة ٦٣ق، بجلسة ١٨ فبراير ٢٠١٧م، حكم رقم ١٣٦٥ / ٢٨٠٩٧ لسنة ٦٠ق، بجلسة ٢ يناير ٢٠١٦م، حكم رقم ٩٩٩٩٠ لسنة ٦٣ق، بجلسة ٢٨ ابريل ٢٠١٨م، حكم رقم ٩٢٨٨٦ لسنة ٦٣ق، بجلسة ١٩ مايو ٢٠١٨م.

(١٧٠) إذا ما تعلق العيب الجسيم بحكم صادر بالإلغاء، بالنظر إلى أن هذا الحكم له حجية على الكافة، فإن فقد الحكم وظيفته في قرار المشروعية، ولم يحسم الجدل الذي ثار حول مدى التزام القرار المطعون فيه بالمشروعية الحاكمة لتصرفات الإدارة، ولم يقم الحكم

يجب أن يتوافر في الحكم القضائي مفترضات إجرائية وموضوعية حتى يحقق وظيفته في اقرار العدالة، والعيوب الجسيمة التى تفقد الحكم وظيفته، وتؤدي إلى أهدار للعدالة تنقسم إلى طائفين:-

أولاً:- العيوب الإجرائية:-

تتعلق العيوب الإجرائية بالأصول العامة للتقاضي التى استقر عليها النظام العام الإجرائي أمام جميع المحاكم، مثل قواعد العلانية وحضور الخصوم، وتشكيل المحاكم، ومبدأ حياد القاضي، التوقيع على مسودة الحكم وأصله، اتباع الدورة الإجرائية لنظر الطعون أمام المحكمة الإدارية العليا، احترام مبدأ التقاضي على درجتين، احترام المحكمة للولاية القضائية، فلا تقضي المحكمة في غير الدعوى، أو تُهمل اهمالاً جسيماً في تحقيق الدعوى تسلبًا من وظيفتها، أو أن تخالف المحكمة مبدأ الفصل بين السلطات.

وكذلك الخروج الجسيم عن المبادئ القضائية التى استقر عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا والتى تعتبر أصولاً عامة تلتزمها المحكمة لتحديد نطاق حجية الحكم الصادر بالإلغاء، وتحقيق الدفع بعدم سماع دعوى إلغاء، لسابقة الحكم فيها بحكم حاز قوة الأمر المقضي.

ثانيا:- العيوب الموضوعية:-تتعدد العيوب الموضوعية التى تصيب الحكم القضائي وتؤدي إلى انعدامه ولعل أهمها:-

---

بوزن القرار بميزان القانون ومقتضى الشرعية، التى تتمثل فيها المصلحة العامة، ويتحقق بها استقرار النظام العام، فإن الحكم يفقد وظيفته، ولا يجوز أن تطوله الحجية التى يتعين أن يخضع لها الناس كافة، والعيوب الجسيمة تؤدي إلى بطلان الحكم.

١ -الإخلال الجسيم في فهم وقائع النزاع، واسباغ الوصف القانوني السليم عليها بعد استدعاء النظام القانوني الحاكم، وقد يكون هذا الاخلال بسبب ارتكاب الخصوم غشًا أفسد عقيدة المحكمة، أو لأي سبب أخر.

٢ -الخطأ الصارخ في إعمال المبادئ الاساسية التى صارت من المسلمات في النظام القانوني مثل قاعدة (الغش يبطل التصرفات) أو إعمال المبادئ التى لها قيمة دستورية مثل (الحق في المحاكمة المنصفة) باعتباره يُمثل حقًا ثابتًا في كل الدعاوى حتى الدعاوي المدنية.

٣ -الإخلال الجسيم في الإحاطة بالواقع القانونية الثابتة يقيناً في الأوراق، كما لو أثبت الحكم واقعًا كاذبًا ومختلقًا بالمخالفة للأدلة المطروحة في الدعوى، أو تجاهل الحكم- بلا مبرر مقبول- الثابت بهذه الأدلة.

٤ -الإخلال الجسيم بحق الدفاع، الذي أقره الدستور، باعتباره أحد الأركان الجوهرية لسيادة القانون، والذي يكفل للخصومة القضائية عدالتها ويصون قيمتها.

٥ -أن يقضى الحكم بما يستحيل قانوناً على الخصوم تنفيذه.

٦ +لإخلال الجسيم بالمراكز القانونية على نحو يهدر مبدأ المساواة والعدالة بين المواطنين أو بين المتقاضين أو يخل بالحقوق المكتسبة(١٧١).

الفرع الثاني
الأحكام التى يجوز رفع دعوى البطلان الأصلية ضدها

كافة الأحكام المنعدمة يجوز رفع دعوى البطلان الأصلية ضدها، وذلك أيا كانت المحكمة التى أصدرتها سواء كانت محاكم إدارية أو محاكم قضاء إداري أو محاكم تأديبية، وهو ذات الوضع أمام المحاكم الجزئية والابتدائية والاستئنافية، ولكن يثور التساؤل حول مدى جواز رفع دعوى

(١٧١) انظر أحكام دائرة توحيد المبادئ في دعاوي البطلان أرقام ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ ق، بجلسة ٣ يونيو ١٩٩٠، حكم رقم ١٤٦١٣ لسنة ٥٠ق، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٧م، حكم رقم ١٠٦٤٦ لسنة ٥٢ق ، بجلسة ١٣ يونيو ٢٠٠٩م.

وكذلك أحكام المحكمة الإدارية العليا في دعاوي البطلان أرقام ١٠٥ لسنة ١٥ق، بجلسة ٢ يونيو ١٩٧٤م، حكم رقم ١١٧٢ لسنة ٣٥ق ، بجلسة ٢٥ مارس ١٩٨٩م، حكم رقم ٢٥١٢ لسنة ٣٤ق، بجلسة ٢٤ فبراير ١٩٩٠م، حكم رقم ١٢٣٥ لسنة ٣٧ق، بجلسة ٨ فبراير ١٩٩٢م، حكم رقم ١٤ لسنة ٤٧ق، بجلسة ٢٩ يناير ٢٠٠١م، حكم رقم ٣٠٢٣٨ لسنة ٥٥ق، بجلسة ١ يوليو ٢٠١٢م، حكم رقم ٨١٩٤ لسنة ٥٦ق، بجلسة ٢٦ فبراير ٢٠١٣م، حكم رقم ٣٢٣٣٨ لسنة ٥٨ق، بجلسة ١١ مايو ٢٠١٣م، حكم رقم ٩٩٩٤ لسنة ٥٩ق، بجلسة١٩ مايو ٢٠١٣م، حكم رقم ٦١٥٥، ٧٤٥ لسنة ٥٣ق، بجلسة ١٤ يونيو ٢٠١٥م، حكم رقم ٦٩/ ٧٥٥ لسنة ٦٣ق، بجلسة ١٨ فبراير ٢٠١٧م، حكم رقم ١٣٦٥ / ٢٨٠٩٧ لسنة ٦٠ق، بجلسة ٢ يناير ٢٠١٦م، حكم رقم ٩٩٩٩٠ لسنة ٦٣ق، بجلسة ٢٨ ابريل ٢٠١٨م، حكم رقم ٩٢٨٨٦ لسنة ٦٣ق، بجلسة ١٩ مايو ٢٠١٨م.

البطلان الأصلية ضد أحكام المحاكم العليا كالمحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض المصرية.

١ مدى جواز رفع دعوى البطلان الأصلية ضد أحكام المحكمة الإدارية العليا

من المؤكد أحقية الأفراد في الطعن في أحكام المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية، إذا فقد الحكم أحد أركانه فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لا يجوز الطعن في أحكامها بأي طريق من طرق الطعن إلا إذا انتفت عنها صفة الأحكام القضائية بأن يصدر الحكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل في الدعوى أو أن يقترن الحكم بعيب جسيم يمثل إهدارا للعدالة يفقد معه الحكم ووظيفته ومقوماته وتقوم على أساسه دعوى البطلان الأصلية(١٧٢).

وجاء في حكم أخر للمحكمة الإدارية العليا بأنها تختص بالفصل في دعاوي البطلان الأصلية لأي حكم صادر منها إذا ما شابه عيب جسيم في الإجراءات أو في ذات الحكم ينزل بالحكم إلى مرتبة العدم، ويتحقق ذلك بتخلف أحد أركانه الأساسية لوجود المحكمة أو لولايتها أو أحد الاركان الجوهرية للحكم القضائي ومن ذلك أن يصدر الحكم من أفراد ليس لهم ولاية

(١٧٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٣٤، بجلسة ١ يوليو ١٩٨٩، والطعن رقم ٧٣٧ لسنة ٢٤ ، بجلسة ٢٦ ديسمبر ١٩٨٢.

القضاء أو غير صالحين لنظر الدعوى أو من تشكيل غير مكتمل أو إذا صدر الحكم دون انعقاد الخصومة وقيام منازعة ولو اتخذ شكل الأحكام(١٧٣).

٢ مدىجوازرفعدعوىالبطلان الأصلية ضدأحكاممحكمة النقض

يتجه رأي من الفقه(١٧٤)، إلى جواز رفع دعوى البطلان الأصلية ضد أحكام محكمة النقض في كافة الحالات التى يجوز فيها رفع هذه الدعوى ضد أي حكم صادر من محكمة أخرى، أذا فقد أحد أركانه الموضوعية أو الشكلية.

ولكن الاتجاه الغالب لمحكمة النقض أنها لا تجيز رفع دعوى البطلان الأصلية ضد أحكامها إلا في حالة واحدة وهي عدم صلاحية أحد أعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم فقد قضت بأن النص في المادتين ١٤٧ ، ٢٧٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية، يدل على أن أحكام المحكمة لا يجوز تعيبها بأي وجه من الوجوه فهي واجبة الاحترام على الدوام باعتبار مرحلة النقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي وأحكامها لا سبيل للطعن فيها، وأن المشرع لم ينص على جواز الطعن في أحكامها بسائر طرق الطعن العادية وغير العادية لعدم إمكانية تصور الطعن على أحكام هذه المحكمة، ولم يستثن المشرع من ذلك الأصل إلا ما ورد في نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات من جواز الطعن ببطلان الحكم الصادر من محكمة النقض إذا قام بأحد القضاة الذين أصدرو الحكم سبب من أسباب عدم

(١٧٣) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣ لسنة ٣٢ ، بجلسة ٢٠ مايو ١٩٨٩.

(١٧٤) انظر د. فتحي والي، الوسيط في قانون المرافعات ، مرجع سابق، صـ ٤٠٩.

الصلاحية المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من هذا القانون، وذلك زيادة في التحوط لسمعة القضاء(١٧٥).

وخلاصة القول في هذا المضمار إن المحكمة الإدارية العليا تجيز رفع دعوى البطلان الأصلية ضد أي حكم صادر منها إذا فقد أي ركن من أركان وجوده، بينما محكمة النقض لا تجيز رفع تلك الدعوى ضد الأحكام الصادرة منها إلا في حالة واحدة فقط وهي عدم صلاحية أحد المستشارين الذين أصدروا الحكم.

الفرع الثالث

(١٧٥) انظر حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ ، بجلسة ٢٢ مارس ١٩٩٠م.

المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية

اختلف الفقه حول تحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية إلى أتجاهينرأي يرى انعقاد الاختصاص بنظر الدعوى لمحكمة أول درجة للفصل في دعوى البطلان الأصلية، ورأي ثانى لأغلبية الفقه يرى أن الاختصاص ينعقد لذات المحكمة التى أصدرت الحكم المنعدم، ، نستعرض كل رأي مع حججه ونرجح أحدهما:-

الرأي الأول:- المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية هي محكمة أول درجة، ومؤدي هذا الرأي أندعوى البطلان الأصلية ينعقد الاختصاص فيها لمحكمة أول درجة بصرف النظر عن المحكمة التى أصدرت الحكم المنعدم:-[١٧٦]،وذلك أعمالاً للقواعد العامة في الاختصاص إذ لا سبيل لقياس دعوى البطلان الأصلية على دعوى تفسير الحكم أو تصحيحه أو طلب وقف تنفيذه من محكمة الطعن، وذلك لأن الاختصاص بكافة هذه الدعاوي والطلبات انعقد لمحكمة الطعن بموجب نصوص خاصة أو استثنائية والخاص أو الاستثنائي لا يقاس عليه ولا يتوسع فيه، فيجب الرجوع إلى الأصول العامة في رفع الدعاوي وهي تقتضي بوجوب رفعها أمام محكمة أول درجة وعدم جواز تخطيها ورفعها مباشر أمام محكمة أعلى.

ويقوم هذا الرأي على أساس إلى أن اختصاص محاكم الطعن محدد على سبيل الحصر لا يمكن الخروج عليه أو تجاوزه أضافة أو تعديل، في

(١٧٦) انظر د. أحمد المليجي، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثاني، مرجع سابق، صـ ٨٧٦.، د. فتحي والى، البطلان، مرجع سابق، صـ بند ٨٦، د. أحمد ماهر زغلول، الحجية الموقوفة، صـ ١٢٨.

حصر اختصاص محاكم الطعن في نظر الطعون التى ترفع إليها ضد الأحكام وفقا للنظام الذي يحدده المشرع (المواد ٢/٤٧، ٤٨، ٢١١ وما يليها، ٢١٩ وما يليها، ٢٤١ وما يليها، ٢٤٨ وما يليها من مجموعة المرافعات). فتخرج من اختصاصها الدعوى التى ترفع اليها مباشرة وباجراءات مبتدأه. ولا يسعف في هذا المقام القول بإن دعوى البطلان هي في حقيقتها وجه أو طريق طعن في الأحكام فطرق الطعن في الأحكام محددة في القانون على سبيل الحصر وفقا للمادة ١٠٥ مرافعات، وهو ما يحول دون الاضافة اليها والتعديل فيها سواء باستحداث طرق جديدة للطعن تقوم على مفترضات مغايرة أو ابتداع وجوه جديدة للطعن بطريق معين لا تندرج في الاسباب التى ينص عليها المشرع كشرط للطعن بهذا الطريق(١٧٧).

الرأي الثاني:-المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان الأصلية هي ذات المحكمة المصدرة للحكم المنعدم(١٧٨):-حيث ذهب غالبية الفقه إلى أن

(١٧٧)وإذ لم يتدخل المشرع لوضع قواعد خاصة في خصوص هذه الدعوى فإنه لا مفر من اعمال القواعد الواردة في(١٠٦مرافعات)، فترفع الدعوي بتقرير انعدام الحكم إلى محاكم أول درجة أياً كانت المحكمة التى أصدرت الحكم.

(١٧٨) انظر رأي أغلب الفقه د. محمد ماهر أبوالعنين، الدفوع الإدارية الموضوعية أمام القضاء الإداري الدفوع المتعلقة بالدعوى والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، الكتاب الثالث، طرق الطعن العادية وغير العادية في أحكام محاكم مجلس الدولة وفقا لأحكام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا حتى بداية القرن ٢١، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى ٢٠١٣، صـ ٩٢٢، د. أحمد أبوالوفاء، نظرية الأحكام، صـ ٥١٤، د. محمد نصر الدين كامل، و د.محمد عبدالعزيز يوسف، مدونة الفقه والقضاء في المرافعات، الجزء الثاني، د. أحمد هندي، التمسك بالبطلان في قانون المرافعات، دار النهضة العربية ١٩٩٩، صـ ٢١٥، د. نبيل عمر، أصول المرافعات، صـ ١٢٠٢.

دعوى البطلان الأصلية ترفع أمام المحكمة التى أصدرت الحكم سواء كانت محكمة أول درجة أو محكمة استئناف أو محكمة نقض أو المحكمة الإدارية العليا واستند أصحاب هذا الرأي لعدة حجج لعل أبرزها.

١ -**أن المحكمة المختصة لم تستنفد ولا يتها بالنسبة للنزاع:**- حيث لا تنتهي مهمة المحكمة إلا باصدار الحكم في الدعوى سواء أكان صحيحا أم قابلاً للبطلان، ولا تنتهى مهمتها بأمر معدوم، وأن هذه الدعوى إنما هي دعوى طعن ضد حكم فيجب عدم تشبيهها بدعو بطلان العقد التى (تُرفع أمام محكمة أول درجة في جميع الأحوال).

٢ -**أنهعلى خلاف قواعد الطعن على درجتين فهي دعوى استثنائية تشبه دعوى بطلان الحكم:**- فإذا كان في عقد الاختصاص لذات محكمة النزاع مخالفة لقاعدة التقاضي على درجتين فإن المخالفة يبررها أن نفس دعوى البطلان ضد حكم يعتبر خروجاً على القواعد العامة، وهي لا تُمنح إلا في حالات استثنائية.

٣ -**أنه من المتصور الطعن على الحكم أمام ذات المحكمة كما في التماس إعادة النظر والمعارضة:**- وفقاً لقواعد قانون مجلس الدولة الواردة في المادة ٥١ من النص على التماس إعادة النظر أمام ذات المحكمة، وقاعد قانون الإجراءات الجنائية من النص على المعارضة أمام ذات المحكمة، فلا يوجد ما يمنع من تصور رفع دعوى البطلان الأصلية للحكم المنعدم أمام ذات المحكمة التى أصدرته.

٤ **سلامة التنظيم القضائي يقتضي أن لا تراقب محكمة أدنى محكمة أعلى:**- حيث يجب أن تفصل ذات محكمة الحكم في الحكم المنعدم الصادر منها، حتى لا تُمكن محكمة من الإشراف على قضاء صادر من محكمة أعلى منها، والقاعدة الا يُسلط قضاء على قضاء آخر إلا إذا كانت الأولى أعلى درجة من الثاني.

ونخلص من جماع ما تقدم أن دعوى البطلان الأصلية في كل الأحوال ترفع أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم، وذلك وفقاً للإجراءات المعتادة لرفع الدعاوي، أي بمراعاة الأوضاع المقررة لافتتاح صحيفة الدعوى، ويُطلب من المحكمة إصدار حكم صحيح في الدعوى واعتبار الحكم المعدوم كأن لم يكن، وهنا نكون أمام ثلاثة فروضيستدعي كل منها التبيان.

أ -**الفرض الأول رفع الدعوى أمام محكمة أول درجة لكون الحكم من محاكم أول درجة:**-فلا مشكلة على الإطلاق إذا كان الحكم المنعدم صدر من محكمة أول درجة، إذا أن تلك المحكمة هى التى تنظر دعوى البطلان، وإذا انتهت محكمة أول درجة إلى بطلان الحكم المنعدم، فإنها تعيد الفصل في القضية من جديد، والحكم الصادر حينئذ من محكمة أول درجة يقبل الطعن فيه وفقا للقواعد العامة.

ب **الفرض الثاني إذا صدر الحكم من محكمة استئناف:**- فإن هذه المحكمة هي التى تنظر دعوى بطلانه، سواء كان حكم

الاستئناف قد اقتصر على تأييد حكم أول درجة (المعدوم) أم أن حكم أول درجة كان صحيحاً، والعيب المعدوم شاب حكم الاستئناف وحده، وإذا انتهت محكمة الاستئناف إلى تقرير بطلان الحكم، وكان العيب المُعدم يشوب أول درجة، وجب على المحكمة أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة، بعد تقرير بطلان حكمها، كي تعيد الفصل فيه من جديد، لأنها لم تستنفد ولايتها، إذا بصدور الحكم المنعدم لا تكون المحكمة قد استنفدت ولايتها بالفعل ولا تكون محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها، فيجب إعادة القضية إليها كي تصدر فيها حكماً.

وكذلك واحتراماً لمبدأ التقاضي على درجتين، المتعلق بالنظام العام، والذي يوجب أن تنظر الدعوى أولاً من محكمة الدرجة الأولى أي يُحكم فيها، والحاصل هنا أن محكمة أول درجة لم تفصل بالمعنى الحقيقي، إما أذا كان العيب يشوب الحكم الاستئنافي ذاته، وكان حكم أول درجة صحيحاً، فلا خلاف على أن محكمة الاستئناف، بعد تقرير انعدام حكمها، هي التى تنظر القضية من جديد لتصدر فيها حكماً، ولا تعيده لمحكمة أول درجة، التى استنفدت ولايتها حيث أصدرت حكماً صحيحاً في الخصومة.

جـ- الفرض الثالث:- رفع الدعوى أمام محكمة النقض أو الإدارية العليا:-فقد يكون بتأيد حكم الاستئناف أو بنقضه، فإذا

كان بتأييد حكم الاستئناف، وكان حكم الاستئناف هو المعدوم، فإن دعوى البطلان تُرفع إلى محكمة النقض لأنها أيدت حكم محكمة الاستئناف، فهي التى صدر عنها الحكم المعدوم، في تلك الحالة، فإنها بعد أن تقرر بطلان حكم الاستئناف، عليها أن تحيل القضية إلى محكمة الاستئناف كي تعيد الفصل فيها من جديد، أما إذا انتهى حكم المحكمة الإدارية العليا إلى نقض الحكم الاستئنافي– المعدوم– لسبب آخر، لمخالفة القانون مثلاً فإن هذا الحكم يزول بسبب نقضه، ولا يكون هناك محل لرفع دعوى بطلان ضده، إذ هو زال نتيجة الطعن، بينما إذا كان العيب المعدم للحكم يشوب حكم محكمة النقض ذاته، فإنها بعد ان تقرر بطلان حكمها، تصدر حكماً جديداً صحيحاً، ويترتب على هذا الحكم آثاره العادية، من إنهاء الخصومة تماماً، (إذا صدر بتأيد حكم الاستئناف) أو ضرورة إحالة القضية إلى قضاء الاحالة (إذا صدر حكمها بالنقض)[١٧٩]. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها " أنه حتى يكون للحكم حجية فيجب أن يكون

(١٧٩) ولكن يختلف الحكم إذا كان الحكم المطعون فيه باطلاً وليس معدوماً، وأن يكون العيب الذي اصاب الحكم يؤدي فقط إلى بطلانه، وكان ينبغي التمسك بهذا البطلان عن طريق الطعن المقرر، فإن تلك المحكمة لها أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قيول الدعوى بطلب بطلان الحكم، إذا طالما كان لمحكمة الطعن أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول الطعن إذا تخلف شرط من شروط قبوله (المادة ٢١٥ مرافعات) فمن باب أولى يكون للمحكمة أن تحكم بعدم قبول الدعوى التى تُرفع بطلب بطلان الحكم في غير حالات الانعدام.

صادراً من جهة قضائية مختصة بالفصل في النزاع حتى يمتنع على الجهات القضائية الأخرى نظره مرة أخرى"[١٨٠].

وتأيداً لهذا الرأي نجد حكم المحكمة الإدارية العليا على أنه " أما في حالة اقامة دعوى بطلان إصلية ضد حكم ما فالأصل وفقاً للمستقر عليه في القضاء الإداري أن الاختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية في أحكام دوائر المحكمة الإدارية العليا هي ذات الدوائر التى اصدرت الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان أو الدائرة الاحتياطية لها في حالة ما إذا رأت الدائرة المطعون في حكمها بدعوى البطلان عدم ملائمة نظر دعوى البطلان.

وقد أجازت المحكمة الإدارية العليا تقديم دعوى البطلان الأصلية في حكم صادر من محكمة القضاء الإداري في حالة نهائية الحكم وصيرورته باتاً، أما في حالة عدم اعتبار الحكم نهائيا فإنه لا يجوز اللجوء إلى دعوى البطلان الأصلية ما دام طريق الطعن مازال متاحاً للطاعن ويمكن الاستنباط من ذلك الحكم أيضاً جواز الطعن في الحكم الصادر في دعوى البطلان الأصلية الموجهة إلى حكم محكمة القضاء الإداري والصادر من محكمة القضاء الإداري برفض الدعوى[١٨١].

(١٨٠) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠١٥ لسنة ٣٢ق، بجلسة ٢٧ يونيو ١٩٩٣م.

(١٨١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥١٣٨ لسنة ٤١ق، بجلسة ١ يوليو ١٩٩٧م.

ولقد قضت المحكمة الإدارية العليا باختصاصها بالفصل في طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا شابه عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى البطلان الأصلية(١٨٢).

وفي الأخير نؤيد –وبحق– رأي غالبية الفقه لما فيه من وجاهه قانونية ودحض لحجج الرأي الأول كما أن حجة هذا الرأى تتناقض مع طبيعة دعوى البطلان الأصلية، فإذا كان تنظيم حقوق الطعن يحددها المشرع فإنه في الأصل لا يجوز الاعتراف بوجود هذه الدعوى أصلاً التى تؤدى إلى إهدار الأحكام دون الطعن عليها –في رأي هذا الاتجاه– فضلاً عن أن ذلك لا يتصور عقلاً أن تهدر حجية أحكام صادرة من محاكم استئناف بحكم صادر من محكمة أول درجة، وهو ما يجعل وجوب أن تختص المحكمة التى أصدرت الحكم بدعوى البطلان ضد ذات الحكم على أن تنظره دائرة أخرى من دوائرها.

(١٨٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٠٤ لسنة ١٤ ق، بجلسة ٢١ نوفمبر ١٩٧٠م. والطعن رقم ١٣٤ لسنة٨٣ق، بجلسة ٢٢ مايو ١٩٩١م.

المطلبالثاني
ميعاد دعوى البطلان الأصلية

للمواعيد في القوانين أهمية كبيره تنطلق من باعثين أساسيين، الأول:- هو الرغبة في إنهاء المنازعة القضائية في أقرب وقت ممكن، والقضاء على العدالة البطيئة التي هي قرينة الظلم، والثاني:- هو الرغبة الطبيعية الجانحة نحو الثبات والاستقرار من خلال الحفاظ على المراكز القانونية المكتسبة التي هي قرينة الحق.

والميعاد الإجرائي هو الميعاد المتصل بقانون الإجراءات أو المرافعات أيا كان نوعه، وهو عبارة عن فترة زمنية يحددها القانون يقيد فيها الإجراء القضائي وهو يعتبر من صور التنظيم الشكلي للإجراء ولذا لا يكون الإجراء صحيحاً كقاعدة ويرتب آثاره إذا لم يحترم ميعاده القانوني(١٨٣) ولكن بالمنطق فلابد وأن يكون لهذا الميعاد فترة زمنية تتيح للخصوم الاستعداد للوقوف أمام القضاء على وجه يحقق دفاعهم.

ولكن القانون وبخصوص دعوى البطلان الأصلية لم يحدد ميعاداً محدداً لإقامتها في الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا، وإذا استوفت الدعوى سائر أوضعها الشكلية المقررة قانوناً، فهي مقبولة شكلاً(١٨٤).

ولا تتقيد دعوى البطلان الأصلية بمواعيد الطعن المنصوص عليها في المادة ٤٤ (١٨٥)، من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ سواء ما أقيم

---

(١٨٣) انظر د. عبد الحميد الشواربي، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الأول منشأة المعارف ٢٠٠٤م صـ١٧٤

(١٨٤) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٣٩٣ لسنة ٥٤ ق، بجلسة ٢٣ مارس ٢٠١٩م.

منهـا اسـتناداً إلـى المـادة ١٤٦ مـن قـانون المرافعـات أو غيـر ذلـك مـن الأسباب(١٨٦).

فليس لدعوى البطلان الأصلية ميعاد يجب أن ترفع خلاله، بل يجوز رفع هذه الدعوى في أي وقت ولا يسقط الحق في رفعها إلا بالتقادم الطويل خمسة عشر سنة من تاريخ صدور الحكم أو من تاريخ إعلانه حسب الأحوال.

لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا أنه لا يسوغ القول بخضوع دعوى البطلان الأصلية لميعاد الستون يوماً المقررة للطعن طبقاً لنص المادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة، كما أن المشرع لم يحدد ميعاداً محدداً لرفع هذه الدعوى، فالحق في رفعها يسقط بالتقادم الطويل(١٨٧).وترفع دعوى البطلان الأصلية أمام المحكمة التى أصدرت الحكم ولو تغير اختصاصها بالطلبات التى كانت

---

(١٨٥) حيث جاء نص المادة ٤٤ على "أن ميعاد رفع الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه، ويقدم الطعن من ذوي الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة....."

(١٨٦) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٢٧٠ لسنة ٣١ق، بجلسة ٢١ ابريل ١٩٩١م.

(١٨٧) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٣ق، بجلسة ٣ ابريل ١٩٩٠م، والتقادم في دعوى البطلان الأصلية يأخذ ذات حكم التقادم في حق الطعن على القرار الإداري المنعدم فيمكن الطعن دائماً في أي وقت والتمسك بانعدامه دون التقيد بمدة، وذلك خلاف للقاعدة المقررة في شأن ميعاد دعوى الإلغاء. لمزيد من التفاصيل راجع د. محمد حسنين عبدالعال، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، صـ ١١٢.، انظر في تفصيل ذلك د. رأفت فؤده، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ٢٠١٠، صـ ٧٣ وما بعدها.

الدعوى مرفوعه بها، ولا تتقيد هذه الدعوى بأي ميعاد حيث يمكن رفعها في أي وقت(١٨٨).

ومن المبادئ التى إرستها المحكمة الإدارية العليا في هذا المضمار أن دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بميعاد الطعن المنصوص عليه في المادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة سواء ما أقيم منها استنادا إلى أحد الأسباب المنصوص عليها في قانون المرافعات أو غيرها من الأسباب، الاختصاص بنظرها يكون لذات الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان الأصلية أو الدائرة الاحتياطية لها في حالة ما إذا رأت الدائرة المطعون في حكمها بدعوى البطلان عدم ملائمة نظر دعوى البطلان(١٨٩).

ومن الأحكام الحديثة للمحكمة الإدارية العليا أن دعوى البطلان الأصلية تعد أداة لرد الأحكام التى أصابها عوار في مقوماتها عن إنفاذ آثارها القضائية لا يجوز تطبيق مواعيد الطعن بالاستئناف أو النقض عليها(١٩٠)،دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بميعاد معين(١٩١)، وفي الأخير أن دعوى البطلان الأصلية تتقيد فقط بالتقادم الطويل للحقوق.

---

(١٨٨) انظر م. حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والاثبات في قضاء مجلس الدولة، الكتاب الخامس، الأحكام الإدارية وطرق الطعن فيها في قضاء مجلس الدولة، منشاة المعارف بالاسكندرية، ٢٠٠٩، صـ ١٥٣٦.

(١٨٩) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٤٦١٣ لسنة ٥٠ ق، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٦م.

(١٩٠) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٨٥٢ لسنة ٥٠ق، بجلسة ١٤ مارس ٢٠١٥م.

(١٩١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١١ لسنة ٣٥ق، بجلسة ٢ يناير ٢٠١٦م.

المطلبالثالث
آثار الحكم في دعوى البطلان الأصلية

بادئ ذي بدء إذا توافرات شروط ومفترضات رفع دعوى البطلان الأصلية، وانعقد الاختصاص لمحكمة الموضوع للنظر فيها، وتولت المحكمة الفصل فيها بقضاء مسبب،فيطرح التساؤل عن الأثر المترتب على الحكم الصادر بانعدام الحكم محل الدعوى والذي ينصب على مخاصمة الحكم النهائي المراد بطلانه وليس طرح الخصومة الصادر فيه الحكم الموضوع من حيث المبتدء، وللوصول للإجابة على هذا التساؤل لأبد من التعرض لعدة فروض على النحو التالي:-

١ إذا كانت المحكمة التى تنظر دعوى البطلان هي محكمة أول درجة:-

إذا كانت المحكمة التى تنظر دعوى البطلان الأصلية هي محكمة أول درجة فإن موضوع الخصومة أمام المحكمة التى تنظر دعوى البطلان بحسب طلبات الخصوم فيها:-

- فقد يكتفي الخصم بطلب الحكم وفي هذا الفرض فإن المحكمة تقف عند حد تقرير الإنعدام ولا تقوم بالفصل في موضوع الدعوى الأصلي وإلا فإنها تكون قد تجاوزت نطاق الطلبات وحكمت بما لم يطلبه الخصم.

– وقد يطلب المدعى من المحكمة التى تنظر دعوى البطلان القضاء في موضوع الدعوى الأصلي فيجب على المحكمة أن تقض في الموضوع بعد قضائها ببطلان الحكم أو انعدامه.

ويشترط لذلك ألا يمتد البطلان إلى صحيفة افتتاح الدعوى، أما إذا كان سبب البطلان قد امتد إلى صحيفة الدعوى فإن القضاء ببطلان الحكم يؤدي إلى زوال الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى ويجب على صاحب المصلحة إقامة دعوى جديدة.

٢ إذا كانت المحكمة التى تنظر دعوى البطلان هي محكمةالاستئناف:-

أما إذا كانت دعوى البطلان الأصلية منظورة أمام محكمة استئنافية فإنها تقضي أيضا ببطلان الحكم الاستئنافي الصادر منها وتقف عند هذا الحد، وإذا كان البطلان قد طال صحيفة الاستئناف فإن القضاء ببطلان الحكم الاستئنافي يؤدي إلى زوال صحيفة الاستئناف وما ترتب عليها من آثار ولا يجوز له رفع استئناف جديد ضد الحكم الابتدائي لفوات ميعاد الاستئناف.

أما إذا كان بطلان الحكم أو انعدامه لسبب لم يمتد إلى صحيفة الاستئناف فإن القضاء ببطلان الحكم الاستئناف لا يؤثر في صحيفة الاستئناف ولا يؤدى إلى زوالها بل تبقى هذه الصحيفة قائمة مرتبة لآثارها ويجوز لصاحب الشأن تعجيل خصومة الاستئناف بعد القضاء ببطلان الحكم الاستئنافي.

بل يجوز لصاحب الشأن أن يطلب من المحكمة الاستئنافية التى رفع أمامها دعوى البطلان الأصلية الفصل في موضوع الاستئناف من جديد بعد القضاء ببطلان الحكم الاستئنافي، ويكون ذلك من دائرة أخرى غير الدائرة التى أصدرت الحكم المنعدم.

٣ إذا كانت المحكمة التى تنظر دعوى البطلان هي محكمة النقض أو الإدارية العليا.

إذا كانت المحكمة التى تنظر دعوى البطلان الأصلية هي محكمة النقض فقد اتجهت أحكام محكمة النقض إلى أنه إذا ثبت لمحكمة النقض أن الطلب (البطلان) قد توافرت فيه موجبات قبوله (حالة من حالات عدم الصلاحية) فإن المحكمة تلغي الحكم الصادر منها في الطعن وتعيد نظر الطعن أمام دائرة أخرى، إذن فمحكمة النقض لا تقف عند حد القضاء ببطلان الحكم الصادر منها وإنما تقرر نظر الطعن من جديد أمام محكمة أخرى.

وإذا كانت المحكمة التى تنظر دعوى البطلان الأصلية هي المحكمة الإدارية العليا فقد استقرت أيضا على وجوب الفصل في موضوع الطعن الأصلي بعد القضاء ببطلان الحكم الصادر منها[١٩٢]، ولعل تلك الآثار أكدت عليها المحكمة الإدارية العليا.

وهنا تبرز الدعوة لضرورة الحاجة إلي إعادة النظر في الوضع الحالي لنظام الإجراءات الإدارية، إن نظرة بسيطة وسريعة لقانون مجلس الدولة

(١٩٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٣ ق، بجلسة ٤ ابريل ١٩٩٠م.

المصري تقودنا إلي نتيجة قانونية يؤكدها الواقع القضائي ألا وهي أنه لا ينظم بشكل كامل الإجراءات الإدارية وقد أحالت المادة ٣ من مواد الاصدار بقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م لقانون المرافعات المدنية والتجارية وآن الأوان وبصدق لسن قانون متكامل للإجراءات الإدارية على أن يشتمل على تنظيم متكامل لدعوى البطلان الأصلية.

الخاتمة

تقام دعوى البطلان الأصلية في حالة انعدام الحكم، حينما يبلغ العيب المنسوب إلى الحكم درجة من الجسامة تصل به إلى حدً الانعدام، أما إذا لم يبلغ العيب هذه الدرجة فلا يجوز رفعها، لأن الأحكام لها قوة وحجية، ويطعن فيها وفقاً للطرق المقررة للطعن في الأحكام، ودعوى البطلان الأصلية لا تتاثر بتغيير الاختصاص، ولا تتقيد بميعاد معين، إلا إذا كان الحق المطالب به قد سقط، وتقام دعوى البطلان الأصلية في حالات متعددة اتينا على بعض منها كالأحكام التى تصدر من أفراد ليس لهم ولاية القضاء، الأحكام التى تصدر على خلاف القواعد الأساسية الموضوعية للنظام القضائي، فمن المسَلم به أنه لوجودالحكمكأيعملقانونيولصحتهلابدمنتوافر أركانموضوعيةأوكمايسميهاالفقهبالاركانالداخلية (وجودالارادة،وجودالمحل،وجودالسبب) وأركانشكليةأوخارجية (وجودالخصوم،ووجودورقةالحكم) وكذلكالركنالشخصيوجودالعضوالقضائيووجودالخصوم،وهذهالاركانيتطلبهاالقانونلو جودالحكمبحيثلايكونللحكموجودإلابها.

وفي حال تخلف أي ركن من تلك الأركان نكون أمام حالة انعدام حكم والتى تؤدي بدورها إلى انعدام الحكم القضائي، وتتيح للأفراد الدفع بانعدام الحكم عن طريق دعوى البطلان الأصلية، فمخالفة التشكيل العددي أو عدم صلاحية القاضي يؤدي إلى انعدام الحكم القضائي ورفع دعوى البطلان الأصلية لازالة الحكم القضائي من البنيان القانوني.

وهذا على خلاف القاعدة التى تقررة "أنه لابطلان في الأحكام" ولكن تلك القاعدة تنصرف إلى الأحكام الموجودة والمنتجة لآثارها، والا تنصرف ضد الأحكام المنعدمة، والطعن في الحكم المنعدم يكون بإحدى طرائق الطعن المقررة قانوناً، إذا كان متاح الطعن به سواء كان الطعن بطرق عادية أو غير عادية.

وبينا أن دعوى البطلان هي دعوى استثنائية لا تتقيد بميعاد ولها خصائص منها أن الإنعدام ليسلهأصلتشريعيمحدديستندإليهلتقريرالانعدام،فنجدالمشرعحددسواءفيقانونالمرافعاتأ وقانونمجلسالدولةحالاتالطعنعلى الأحكام سواءالعاديةأوغيرالعاديةولميذكرمنهاالطعنبدعوىالبطلان الأصلية،ولكنجزاء الإنعدام منخلقالفقهوالقضاء، فلا يجوزالطعنبدعوىالبطلان الأصلية إلاإذاقامبالحكمعيبجوهرييجردهمنوصفهكحكمقضائي، كذلك يتميز الإنعدام بجسامةالعيب، ويتسم الإنعدام بعدمالوجودوبعدمالتصحيح، والحكمالمنعدملايحوزأيحجية ولاتستنفدبهالمحكمةولايتها، وهولايتحصنبفواتمواعيدالطعن.

ومييزنا بين دعوى البطلان الأصلية وغيرها من طرق الطعن المختلفة فدعوى البطلان طريق طعن خاص مغاير لطرق الطعن العادية وغير العادية فهي تختلف عن دعوى المخاصمة والتماس إعادة النظر والاستئناف والطعن لمصلحة القانون، ويفترض لإقامة دعوى البطلان الأصلية توفرالمصلحة ابتداء واستمرارا، حيث تخضع هذه الدعوى لما تخضع له الطعون في الأحكام فيما عدا الميعاد.

وجاء الفصل الثاني للحديث عن التنظيم الموضوعي والإجرائي لدعوى البطلان الأصلية فبينا طرق التمسك بانعدام الحكم، لكون الحكم المنعدم يجوز مهاجمته بكافة الوسائل المتاحة لمهاجمة الأحكام من طرق الطعن العادية، أو حتى غير العادية، وتظل لدعوى البطلان الأصلية خصوصية في كونها توجه للحكم النهائي الذي استنفد كل طرق الطعن.

وعند التمسك بالحكم المنعدم يتم الدفع بالانعدام، إذا أن الحكم المنعدم لا يحوز أية حجية ولا يتمتع بأي حصانة، وبناء عليه يجوز لكل صاحب مصلحة أن يدفع بانعدامه في أي دعوى قائمة، ويمكن أن يتم ذلك من خلال ابداء هذا الدفع في دعوى قائمة، أو عن طريق الاشكال في التنفيذ، وهو دفعمتعلقبالنظامالعام.

ثم كرسناً المبحث الأخير للتنظيم الإجرائي لدعوى البطلان الأصلية فبينا المحكمة المختصة وخلصنا إلى أنها محكمة الطعن أي كانت الدرجة وعرجنا على الحديث عن الميعاد وانتهى بناء المطاف إلى توضيح آثار الحكم الصادر في دعوى البطلان الأصلية.

من خلال بحث موضوع دعوى البطلان الأصلية أمام محاكم القضاء الإداري والقضاء العادي، نوصي المشرع أن يقوم بتنفيذ ما وعد به في المادة (٣) من قانون مجلس الدولة من مواد الأصدار، من ضرورة إصدار قانون خاص المرافعات الإدارية نظراً للطبيعة الخاصة للمنازعات الإدارية وما تستقل به من إجراءات عن الدعوى أمام القضاء العادي، فمن الضروري استحداث تشريع إجرائي متكامل للمنازعات الإدارية أمام القسم القضائي بمجلس الدولة،

على غرار إصدار المشرع في فرنسا قانون تقنين العدالة الإدارية، فجمع بها شتات محاكم القضاء الإداري، ووضع من خلاله إطاراً متكاملاً واضحاً للمنازعة الإدارية.

وفي حال صدور مثل هذا التشريع يجب أن يتضمن النص على طرق الطعن العادية وغير العادية، خاصة دعوى البطلان الأصلية بحيث يتمكن الخصوم من الإلمام التام بالنظام الإجرائي الذي تخضع له وتسير فيه إلى نهايتها، وذلك من خلال هذا التشريع الخاص، وليس من خلال تشريعات إجرائية أخرى، كقانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الإجراءات الجنائية، على أن يتضمن هذا القانون تطبيق أمثل لنظام دعوى البطلان الأصلية، وإجازتها في الأحكام المنعدمة، وحالاتها، والمحكمة المختصة، والميعاد، والآثار، ويكون نبراس المشرع هو قانون تقنين العدالة الإدارية في فرنسا خاصة المادة R 721 – 1، وإذا كانت إحالة المادة ٣ من قانون مجلس الدولةوإلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائي نقترح في التوصيات إضافة مادة ٥١ مكرراً لنصوص لقانون مجلس الدولة، والمادة ١٤٧ مكرراً لقانون المرافعات.

نخلص من ثنايا هذا البحث لمجموعة من النتائج لعلنا نجمل أهمها:-

١ -أن تخلف ركن من أركان الحكم يؤدي إلى انعدام الحكم مما يجيز إقامة دعوى البطلان الأصلية.

٢ -تختلف دعوى البطلان الأصلية عن طرق الطعن غير العادية من حيث الميعاد فلكل طريق طعن ميعاد يجب أن يرفع خلاله

وإلا كان الطعن غير مقبول، أما دعوى البطلان الأصلية فليس لها ميعاد ترفع خلاله وإنما تخضع للتقادم الطويل.

٣ -تختلف دعوى البطلان الأصلية عن طرق الطعن من حيث المحكمة المختصة فالمحكمة المختصة بدعوى البطلان الأصلية، هي ذات المحكمة التى أصدرت الحكم، أن المحكمة المختصة لم تستنفد ولا يتها بالنسبة للنزاع، أنه على خلاف قواعد الطعن على درجتين فهي دعوى استثنائية تشبه دعوى بطلان الحكم،أنه من المتصور الطعن على الحكم أمام ذات المحكمة كما في التماس إعادة النظر والمعارضة، سلامة التنظيم القضائي يقتضي أن لا تراقب محكمة أدنى محكمة أعلى، أن دعوى البطلان في كل الأحوال ترفع أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم، أما المحكمة المختصة بالطعن بالاستئناف والنقض فهي محكمة أخرى أعلى من المحكمة التى أصدرت الحكم.

٤ -إجراءات رفع دعوى البطلان الأصلية تختلف عن إجراءات الطعن العادية أو غير العادية، فلاتتقيددعوىالبطلان الأصلية بمواعيدالطعنالمنصوصعليهافيالمادة(٤٤)منقانونمجلسالدولةرقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ سواءماأقيممنهااستناداً إلى المادة ١٤٦ منقانونالمرافعاتأوغيرذلكمنالأسباب. ولا يسقط الحق في رفعها إلا بالتقادم الطويل خمسة عشر سنة من تاريخ صدور الحكم أو من تاريخ إعلانه حسب الأحوال.

التوصيات

نهيب بالمشرع ما يلي:-

١ -أن يقوم بتنفيذ ما وعد به في المادة (٣) من قانون مجلس الدولة من مواد الأصدار، من ضرورة إصدار قانون خاص بالمرافعات الإدارية نظراً للطبيعة الخاصة للمنازعات الإدارية وما تستقل به من إجراءات عن الدعوى أمام القضاء العادي، فمن الضروري استحداث تشريع إجرائي متكامل للمنازعات الإدارية أمام القسم القضائي بمجلس الدولة، على غرار إصدار المشرع في فرنسا قانون تقنين العدالة الإدارية، فجمع بها شتات محاكم القضاء الإداري، ووضع من خلاله إطاراً متكاملاً واضحاً للمنازعة الإدارية.

٢ -تعديل قانون مجلس الدولة المصري وخاصة افراد نص قانون خاص يتناول تنظيم الطعن بطريقة دعوى البطلان الأصلية ليضاف للمادة ٥١ وإضافة طريقة الطعن بدعوى البطلان الأصلية ليضاف لها المادة ٥١ مكرراً ليكون نص المادة " يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية ومحكمة القضاء الإداري والمحاكم التأديبية والمحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية أمام ذات محكمة الحكم، في حالة الخلل الجسيم بأركان الحكم، في ميعاد أقصاه خمس سنوات، من تاريخ العلم بسبب

انعدام الحكم استثناء من قواعد المواعيد والمنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وقانون الإجراءات الجنائية، حسب الأحوال، وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات المنظورة أمام هذه المحاكم".

٣- تعديل المادة ١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية لتشمل حالات الطعن بدعوى البطلان الأصلية ليضاف لها وتصبح المادة ١٤٧ مكرراً ونصها "يقع منعدماً كل حكم خالف النظام العام، أو خالف قواعد الاختصاصالنوعي والولائي والقيمي أو خلل ظاهر في أركان الحكم، وإذ وقع هذا الإنعدام في حكم صادر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن مرة أخرى أمام ذات المحكمة".

المراجع

المراجع العامة

د. أحمدأبوالوفا:

المرافعات المدنية والتجارية، القاهرة، ١٩٧٠م.

د. أحمدمليجي:

الطعن بالاستئناف وفقًا لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليها بآراء الفقه وأحكام القضاء – الكتاب السادس– من مكتبة المحامي، تصدرها لجنة المكتبة والفكر والقانون ، طبعة ١٩٩٠م.

د. أحمدعبدالظاهر:

العقوبةالتبعيةفيميدانالقضاءالدستوري،دارالنهضةالعربية،الطبعةالأولى ٢٠٠٤.

د. أحمدفتحيسرور:

نظريةالبطلانفيقانونالإجراءاتالجنائية،رسالةدكتوراه،القاهرة، ١٩٥٩.

د. أحمدهندي:

التمسكبالبطلانفيقانونالمرافعات،دارالنهضةالعربية ١٩٩٩م.

د. إسلامإحسام:

نظريةالبطلانفيالمرافعاتالإدارية،دوندارنشر، ٢٠١٥م.

د. الانصاريحسنالنيداني:

العيوبالمبطلةللحكموطرقالتمسكبها،دوندارنشر، ٢٠١١م.

د. رأفت فودة:

أصول وفلسفة قضاء الإلغاء ، دار النهضة العربية ٢٠١٧م.

النظامالقانونيللميعادفيدعوىالإلغاءدراسةمقارنة،دارالنهضةالعربية ٢٠١٠م.

د. رجبمحمودطاجن:

الطعنبطريقالتماس إعادة النظرفيأحكامالقضاءالإداري "دراسةمقارنة" دارالنهضةالعربية، ٢٠١٢.

د. شادية إبراهيم المحروقى:

الإجراءات في الدعوى الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس ٢٠٠٥م.

د. طعيمة الجرف:

شروط قبول الدعوى في منازعات القانون الإداري، الطبعة الأولي مكتبة القاهرة الحديثة، د.ت.

د. طلعتيوسفخاطر:

نظرية الإنعدام فيقانونالمرافعاتالمدنيةوالتجارية،دارالفكرالقانوني، ٢٠١٤.

د. عبدالمنعمالبدراوي:

المدخللعلومالقانون،النظريةالعامةللقانونوالنظريةئالعامةللحق،مطابعدارالكتاب،القاهرة ١٩٦٢ .

د. غناممحمدغنام:

نظرية الإنعدام فيالإجراءاتالجنائية،طبعةجامعةالكويت ١٩٩٩م.

د. فتحىوالي:

الوسيطفيقانونالقضاءالمدني،دارالنهضةالعربية، ٢٠٠١.

د. فتحيواليود. احمدماهرزغلول:

نظريةالبطلانفيقانونالمرافعات، رسالة بكلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٥٩م

د. م. حمدياسينعكاشة:

موسوعةالمرافعات الإدارية والاثباتفيقضاءمجلسالدولة،الكتابالخامس، الأحكام الإدارية وطرقالطعنفيهافيقضاءمجلسالدولة،منشاةالمعارفبالاسكندرية، ٢٠٠٩.

د. مأمون محمد سلامه:

الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية ٢٠٠٠م.

د. محمدظهريمحمود:

إشكالاتالتنفيذالوقتيةالمتعلقةبتنفيذأحكاممحاكممجلسالدولة "دراسةقضائيةتحليليةمقارنة" دارالنهضةالعربية، ٢٠٠٢.

د. محمد كمال عبدالعزيز:

تقنين المرافعات في ضواء القضاء والفقه، بدون دار نشر، الطبعة الثالثة ١٩٩٥، صـ ١٣٥٦.

د. محمد عبد السلام مخلص:

نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء رسالة دكتوراه ١٩٨١م.

د. محمدماهرأبوالعنين:

الدفوع الإدارية الموضوعية أمام القضاءالإداري،،المركزالقوميللإصداراتالقانونية،الطبعةالأولى ٢٠١٣.

د. وجديراغبفهمي:

النظريةالعامةللعملالقضائيفيالمرافعات،منشأةالمعارف،الأسكندرية، ١٩٧٤.

المقالات والمجلات:-

د. بشير سعد زغلول:

التقاضي على درجتين في الجنايات، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، عدد خاص عن أبحاث المؤتمر العلمي الدولي في الاتجاهات التشريعية الحديثة في التنظيم القضائي، مارس ٢٠١٠م.

د. سليمان محمد الطماوي:

شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، مجلة مجلس الدولة السنة الرابعة يناير ١٩٥٣م، دار النشر للجامعات المصرية..

د. عبدالمنعمحسني:

الاستئنافيالموادالمدنيةوالتجارية،مقالمنشورفيمجلةالمحاماةالمصريةالعدد ٩ و ١٠ نوفمبرديسمبر ١٩٨٩.

د.عيد محمد القصاص:

الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، بدون دار نشر، الطبعة الثانية ٢٠١٠.

د. محمدفوزينويجي:

الطعنبالإستئناف أمام محاكممجلسالدولة،مجلةالفكرالقانونيوالاقتصاد،العددالعاشر،السنةالخامسة ٢٠١٤.

م. محمود فكري السيد:

دراسات في بعض موضوعات المرافعات، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثالث، السنة الثلاثون، يوليو / سبتمبر ١٩٨٦م.