الطعن بالنقض في أحكام دوائر القضاء الإداري أمام المحكمة العليا في ليبيا

للدكتور / صبيح مسكوني

أستاذ مشارك في كلية الحقوق

جامعة بنغازي

تمهيـد :

الطعن بالنقض فى القانون الادارى الليبى ، دعـــوى يطلب فيها الى المحكمة العليا اثبات ان حكما صادرا من احدى دوائر القضاء الادارى قد جاء على خلاف القواعد القانونية ، وثم الغاء الحكم المطعون فيه ٠

وهذا الطعن هو من التجديدات التى جاء بها قانون القضاء الادارى رقم ٨٨ لسنة ١٩٧١م

فعندما انشأت المحكمة العليا بموجب القانون الصادر سنة ١٩٥٣م ، انيط بها اختصاصات مختلفـــة ، من ضمنها النظر فى القضايا الادارية التى كانت المحكمة العليا ، محكمة اول وآخر درجة ولم يكن ثمة سبيل للطعن فى كانت المحكمة العليا ، محكمة اول وآخر درجة ولم يكن ثمة سبيل للطعـــن فى احكامها الا بطريق التماس اعادة النظر طبقـــا للاحوال المنصوص عليها فى المادة ٣٢٨ من قانون المرافعات ٠

وقد ظل الوضع عـــلى هذه الحال حتى صدور قانون القضاء الادارى المذكور ، الذى وان ابقى عـــلى مبدأ وحدة جهة القضاء ، وعـــلى قاعدة الاختصاص المحدد للقضاء الادارى ، الا انـــه اناط النظر فى اقضية ادارية معينة بهيئات قضائية استحدثها ، وهى دوائر القضاء الادارى المنشئة فى محاكم الاستئناف المدنية (المادة الاولى) ٠ والتى اصبح ينعقد لهـــا ابتداءا ولاية الرقابة على اعمال الادارة المخالفة لمبدأ المشروعية ٠ وباعتبار هـــذه الدوائر هى صاحبة الولاية العامة بالنظر فى المنازعات الادارية ٠

وقد استحدث القانون المذكور ايضا ، ولاول مرة ، طريق الطعن بالنقض فى الاحكام الصادرة عن دوائر القضاء الادارى امام المحكمة العليا فى احوال معينة تنص عليها المادة التاسعة عشر منه ٠

مبررات استحداث الطعن بالنقض :

ان استحداث المشرع الليبى لطريق الطعن بالنقض ، يبرره فى نظرنا امران هامان على الاقل :

اولهما ، ان النظام القضائى فى ليبيـا لم يكن يسمح ـ كمبدأ عام ـ برقابة القضاء على اعمال الادارة الا من خـــلال هيئة قضائية واحدة هى المحكمة العليا ، فهى التى تنظر فى المنازعات المتعلقة بالاعمال المذكورة ابتداءا وانتهاءا ودون معقب على احكامها الا بطـــريق التماس اعادة النظر ، وهو طريق محدود وضيق ، ومن ثم ابعد ما يكـــون عن تحقيق العدالة ، خلافا لقانون القضاء الادارى ، الذى اخذ بمبدأ التدرج القضائى ، وأوجد عدة هيئات قضائية وهى دوائر القضاء الادارى ، التى هى القاضى الاعتيادى الذى يجب ان ترفع الدعاوى ابتداءا اليها ، ويجوز الطعن بأحكامها امـــام المحكمة العليا ٠

وحيث ان الاحكام القضائية ، وهى عنوان الحقيقة والعدالة، بما يلتصق بها من قوة الشىء المحكوم به ، يجب ان تكون على اكبر قدر من الحق والعدل، كان لا بد ان ينفتح امام المتقاضين طريق او اكثر لتصحيح ما قد يشوبها من عيب جسيم يهدر ما يجب ان يكون لها من احترام وثقة ٠ ففى مثـــل هـــذا الوضع يجب ان يقرر المشرع وسيلة لمراجعة هذه الاحكام ٠ وهذا ما حققه بالفعل عندما اوجد الطعن بالنقض Le recours en cassation (م ١٩ من قانون القضاء الادارى)، بالاضافة الى ما كان قائما وابقى عليه وهو الطعن بطريق التماس اعـادة النظر Le recours en revision (م ٢٠ من القانون الآنف الذكـــر) ٠

ان هذا التوسع العمودى القائم على مبدأ تعدد درجات التقاضى اصبح أكثر ضامنا لحقوق المتقاضين لفتحـــه امامهم مراجعة الاحكام الاولية بطلب

الطعن بها امام هيئة قضائية عليا (١) ٠

ويكمن ثانى مبررات استحداث الطعن بالنقض ، فى ان السماح بوجود عدة هيئات قضائية ادارية ذات اختصاص مكانى ، قد يؤدى الى اختلاف فى تطبيق القانون ، الامر الذى يخالف مبـــدأ مساواة المتقاضين امام العدالة Principe de l'égalité devant la Justice. فاعمـــالا لهذا المبدأ ، ورغبـــة فى اصلاح اخطاء الاحكام الصادرة فى المنازعات الادارية ،وفى تنسيق مبادىء القانون الادارى وتأصيل احكامه تأصيلا يربط بين شتاتها ، ربطا محكما يمنع التناقض والتعارض بين احكام القضاء الادارى ويتجه به نحـــو الاتساق والاستقرار استحدث المشرع الطعن بالنقض الذى تباشره المحكمة العليا وجعل مهمتها التعقيب النهائى على جميع الاحكام الصادرة من دوائر القضاء الادارى فى الاحوال المنصوص عليها فى القانون (٢) ٠

طبيعة الطعن بالنقض :

يتشابه الطعن الادارى بالنقض الى حد كبير مع الطعن بالالغاء ، كما يقترب من الطعن بالنقض فى القـــانون المدنى ، ومن ثم كان لا بـــد لتعيين الخصائص الذاتية للطعن بالنقض فى القانون الادارى ، وتحديد نطاقه ورسم ابعاده ، من ابراز اوجه الاتصال والانفصال بينه وبين الطعن بالالغاء مـــن جهة ، وبينه وبين النقض المدنى من جهـــة اخرى ، مستعينين بذلك بالقانون المقـــارن ٠

---

(١) انظـــر فى هذا المعنى Waline, Droit Administratif, 9ed. 1963, P. 26 حيث يقول
Le Pouvoir en cassation est consideré comme la garantie Minimum du justiciable.

(٢) يراجع بنفس المعنى ، مبررات انشـــاء المحكمة الادارية العليـــا فى مصر ، الواردة فى المذكرة الايضاحية لقانون مجلس الدولة المصرى رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ٠ وكذلك الفقرة الواردة فى حكم للمحكمة الادارية العليا فى مصر الطعن ١٥٩ سنة ١ قضائية ، جلسة ٥ نوفمبـــر ١٩٥٥ ٠

(١) فى فرنسا : يلاحظ بادىء ذى بـــدء ، ان الطعن بالنقض فى نطاق القانون الادارى الفرنسى يرتبط بالطعن بالاستئناف ، لانـــه مقرر بالنسبة للاحكام الادارية الصادرة عن الهيئات القضائية الادارية (٣) • علما بأن حق النقض ضد الاحكام الادارية مقرر بقوة القانون d'office مـا لم يستبعده المشرع صراحة (٤) ، ومع الملاحظة بأن الاحكام التى تصدرها المحاكم الادارية الاقليمية التابعة لمجلس الدولة الفرنسى Les Tribunaux Administratifs والتى انشأت بمقتضى قانون الاصلاح الادارى لسنة ١٩٥٣م لا تخضع لرقابة مجلس الدولة عن طريق النقض وانما عن طريق الاستئناف •

فالطعن بالنقض فى القانون الفرنسى بالالغاء يوجه الى حكـم قضائى un Recours En Annulation dirigé contre une decision juridictionnelle (٥)

لا الى قرار ادارى • وهـــذا التباين فى طبيعة العمل القانونى محـــل كل من الطعنين ابانه لأول مرة بوضوح الفقيه لافيرير Laférrière فى نهاية القرن التاسع عشر ، بعد ان اختلط الطعنان لاتحاد اساسهما التشريعى (٦)

---

(٣) ومن هذه الهيئات : محكمة الحسابات La Cour des Comptes المختصة باصـدار أحكام قضائية بصدد صحة حسابات المحاسـبين العموميين ، ومحكمـة تنفيذ الميزانيـة La Cour de discipline budgétaire التى تنظر فى المخالفات التى يرتكبها الموظفون العموميون عدد تنفيذ الميزانية واتباع الجـزاءات عليهم ، ومجالـس المراجعـة Conseils de revision التى هى هيئـات تجنيد تفصـل فى منازعـات الخدمـة العسكرية ، والمجلس الاعلى للتعليم العام .
Conseil Superieur de L'éducation national

المجالس الوطنية للنقابات المهنية العامة (الاطباء ، الصيادلة ، اطباء الاسنان ، المدققون القانونيون ، المهندسون ..) انظر
Vedel, Droit Administ ratif, 3ed., 1964, P. 364.

(٤) انظـــر De Laubadere, Traité Elémentaire de Droit Admistratif, Tome, 3ed. 1963, P. 343.

(٥) المرجـع انفـا ، ص ٤٩٥ .

(٦) Auby et Drago, Traité De Contentieux Administratlf, 1962, Tome 111, P. 280-281.

والهدف منهما وهو الغاء عمل قانونى مخالف المبـــدأ المشروعية ، وشروط قبولها الشكلية ، وتلك المتعلقة بالمدة ، وللتشابه القائم بين اوجـــه الالغاء ، واوجه النقض (٧) ٠

غير ان الذاتية الخاصة للطعن بالنقض ، التى اكدهـــا قضاء مجلس الدولة اصبحت اكثر بروزا بالنسبة للطعن بالالغاء ، خاصة بعد مرسوم ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣ ، الذى بمقتضاه لم يعد مجلس الدولة المحكمة الادارية ذات الاختصاص العام de Droit Commun الذى ينظر فى المنازعات الادارية باعتباره محكمة اول وآخر درجة ، ويفصل فى طعون الالغاء المقدمة بشأنهـا بعقب ، وانما اصبح محكمة ادارية ذات اختصاص محدد Par détermination de la loi. لا ينظر الا فى طعـون الغاء معينة ، وبحيث لم يعـــد ممكنا الخلط بين طعون الالغاء التى ينظرها ، وطعون النقض التى ترفع اليه ٠

هذا ومن جهة اخرى ، فقد قضت المادة (١١) من المرسوم المذكور تقديم الطعن بالنقض امام مجلس الدولة عن طريق محام ٠

والخلاصة ، فقد تطور قضاء مجلس الدولة ، والتشريع المنظم للقضاء الادارى ، تطورا أدى الى توضيح الخصائص الذاتية لكل من الطعن بالالغاء والطعن بالنقض ٠ ومع ذلك ورغم هذا التطور ، فان اواصـــر بين الطعنين بقيت قائمة نظرا لان الاصل التاريخى للطعن الاخير يجـــد نشأته فى الطعن الاول ٠ بالاضافة الى ان مجلس الدولة تتسع اختصاصاته اتساعا تقارب الى حد بعيد السلطات التى يتمتع بها بالنسبة للطعن بالالغـــاء ازاء الاعمال

---

(٧) وهى عيب عدم الاختصاص ، وعيب الشكل ، ومخالفة القانون ، وعلى الوجـه الذى سنبينه بعد ذلك . وقد قبل مجلس الدولة الفرنسى فى حكمين له صدرا فى ١٩٤٢ و ١٩٤٤ عيب الانحراف بالسلطة كسبب للطعن بالنقض ثم عاد عن قضائه هذا فى احكامه الحديثه انظر ، اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، جـ ٣ ، ص ٢٩٧ ـ ٢٩٨ ٠ وانظـر أيضا ، الطماوى القضاء الادارى ، الطبعة الثالثة ١٩٦١ ، ص ٧٥٩ ـ ٧٦٠

الصادرة عن اللجان القضائية فى النقابات المهنية ، نظرا لاختصاصها باتخاذ قرارات تأديبية ذات طبيعة قضائية تستدعى من القاضى التحقق من الوجود المادى للوقائع وصحة تكييفها القانونى، ولان اعضاء هذه اللجان غير مؤهلين قضائيا ، ونظرا لعدم اتباع هذه اللجـــان اجراءات التقاضى كليا امامها ، والمعمول بها امام الهيئات القضائية مع ما توفـره من ضمانات للمتقاضين ، فان احتمال انحرافها بالسلطة قائم وهو الامر الذى حـدا بمجلس الدولة ان يقبل فى بعض احكامه ـ وكما اشرنا ـ الى الطعـن بالنقض استنادا الى عيب اساءة استعمال السلطة ، وهو عيب خاص أصـلا بالقرارات الادارية وليس بالاحكام القضائية ٠

(٢) فى ليبيا : لا تمارس المحكمـة العليا اختصاصها القضائى بالنقض الادارى ، الا بالنسبة للاحكام الصادرة عن دوائـر القضاء الادارى ٠ أى النظر فى الطعون بالنقض المرفوعة ضد احكام هيئات قضائية تابعة لها ٠ ومن هذه الناحية، يختلف الوضع فى ليبيا عما هو عليه فى فرنسا ومن ثم فان قدر لمجلس الدولة الفرنسى ان يقبل اساءة استعمـال السلطة كسبب من اسباب الطعن بالنقض الادارى فى احوال استثنائية تقوم على اساس عدم توفر الصفة القضائية كاملة فى بعض الهيئات الادارية القضائية ، فان هـذا السبب من اسباب الطعن غير وارد ، ولا يمكن قبوله للطعن بالنقض الادارى امام المحكمة العليا ، لتوافر الصفة القضائية كاملة فى دوائر القضاء الادارى ، تنظيمـا واختصاصات واجراءات ، وهو الامر الذى يستبعد انحراف القاضى الادارى بسلطته ٠

غير ان الطعن بالنقض فى القانون الادارى الليبى يشابه نظيره فى القانون الفرنسى فهو يبتعد كليا فى خصائصه الذاتية عن الطعون بالالغاء ، ولكنه لا يتطابق مع الطعن بالنقض المدنى ٠

فقد أبانت المحكمة العليا فى قرار لها صدر فى ٢١/ مارس ١٩٧٤ (٨) ،

---

(٨) طعن ادارى رقم ٢ \ ٢٠ق . مجلة المحكمة العليا ، السنة العاشرة ، العدد الثالث ، ابريـل ١٩٧٤ ٠

تشابه الطعن بالنقض الادارى مع الطعن بالالغاء فى الطبيعة ، لان مردهمـا فى النهاية الى مبدأ المشروعيه ، وانكرت ـ فى نفس الحكم المشار اليه ـ تطابق مفهوم النقض الادارى مع مفهوم النقض المدنى ، الذى بمقتضاه تتحدد سلطة القاضى على اساس من التفرقة بين الوقائع والقانون، وبمناسبته تنزل محكمة النقض المعنية حكم القانون على الواقعة التى لا تحتاج الى تحميص أو تحقيق، فهى اذا ليست محكمة وقائع او موضوع ٠

وبعبارة أخرى ان وظيفـة القاضى عندمـا يطرح عليه نقض مدنى ، ينصب أساسا على بحث القـاعدة القانونية المختلف عليهـا ، وتفسيرها وتطبيقها ، وما اذا كانت هى القاعدة الواجب الاخذ بها فى النزاع المعروض ، من عدمه ، والبحث فيما اذا كان الحكم المطعون فيه قد اخفق فى فهمها لغرض تطبيقها على الواقـع المستخلص من الدعـوى او اصاب الفهـم السليم كما تراه ٠

اما التصوير الذى جاءت به المحكمة العليا للنقض الادارى ، فيبتعد عن الوصف المألوف السابق للطعن المدنى ٠ اذ من استقراء احكامها ، نراها سمحت لنفسها ان تبسط رقابتها لا على الحكم الصـادر عن دائرة القضاء الادارى لاظهار مدى مطابقته للقانون فحسب ، وانمـا مدت سلطتها ايضا لتفحص مدى مطابقة القرار الادارى للقانون وفيما اذا كان الحكم القضائى فى الصادر بمناسبته والمطعون فيه قد عكس مطابقة القرار الادارى للقانون ، او مخالفته اياه ، وهو الامر الذى يجرها الى الرقابة على صحة وجود الوقائع المادية التى استند عليها القرار الادارى ، أى بعبارة اخرى ان المحكمة العليا تفحص الاحكام القضائية المطعون فيها من الناحية الموضوعية ٠

وهذا الاتساع فى الرقابة القضائية للمحكمة العليـا ، بمناسبة الطعن بالنقض الادارى يبيح لها ازاء سلطة كاملة فى فحص موضوع النزاع بصورة شاملة ، الامر الذى يقربها من محكمة استئناف ، ويجعل منها ما لقاضى أول درجة من بحث الموضوع والمسائل القانونية معا والفصل فيها ٠

خطة البحث :

أما وقد حددنا، فى هذه المقدمة التمهيدية، بالنقض الادارى ومبرراته، وتعيين أساسه وتحديد طبيعته ، الامر الذى اظهر اهمية الموضوع، لخضوعه لاحكام اصيلة ومستقلة عن النقض المدنى ، فيتعين علينا ان نبرز بالتفصيل ذلك ..

وقد قسمنا هذا البحث الى ثلاثة فصول هى التالية :

الفصـــل الاول :

ويشمل دراسة الشروط الشكلية فى قبول الطعن بالنقض والتى هى :

١ ــ ان يكون محل الطعن الادارى بالنقض قرارا قضائيا ·

٢ ــ ان يكون رافع الطعن الادارى بالنقض صاحب الشأن او النيابة العامة ·

٣ ــ ان يرفع الطعن خلال المدة المقررة قانونا ، ووفقا للاجراءات المقررة ·

الفصل الثانى :

ويتناول دراسة احوال قبول الطعن الادارى بالنقض والتى هى :

١ ــ مخالفة القانون او الخطأ فى تطبيقه او تأويله ·

٢ ــ وقوع بطلان فى الحكم او بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم ·

٣ ــ صدور الحكم خلاف لحكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم به ·

الفصل الثالث :

ويتعلق بتحديد الآثـــــار المترتبة على الطعن الادارى بالنقض وفقـــا للاحتمالات التالية :

١ ــ رفض الطعن شكلا ٠

٢ ــ قبول الطعن شكلا ورفضه من الناحية الموضوعية ٠

٢ ــ قبول الطعن شكلا ورفضه من الناحية الموضوعية ٠

فيـــه ٠

الفصل الأول

شروط قبول الطعن الادارى بالنقض

المبحث الأول

طبيعة العمل القانونى محل الطعن بالنقض

١ ـ فى فرنسا :

ان مشكلة تحديد ما هو الحكم القضائى النهائى الصادر عن جهة ذات اختصاص قضائى والذى يقبل الطعن الادارى بالنقض ثارت فى الفقه والقضاء فى فرنسا ·

فقد انقسم الفقه اولا ، بصـــدد تحديد طبيعة الحكم القضائى · فالمعيـــار العضوى الذى دعا اليه خاصة الفقيه كارى دى مالبرك Carré De Malberg (١) يرى فيه العمل الصادر عن الهيئات التى تنصرف نية المشرع الى اعتبارها قضائية · ويثبت هذا الوصف لهيئة متى مـــا توفر لاعضائها استقلال القضاة ، وروعيت ضمانات التقاضى فيها واصدرت حكمهـا طبقا لقواعد المرافعات (٢) ·

---

(1) De Malberg, Contribution à la théorie générale de L'Etat, Paris, 1920, Tome 11, P. 787.

(٢) راجع لوبادير ، المرجع السابق ؛ ص ١٧٦ · اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الاول ص ٢٢٥ · الدكتور صبيح مسكونى ، القضـاء الادارى فى الجمهورية العربيـة الليبية ، ١٩٧٤ ص ٢٥٩ وبعدهـا ·

أما المعيار المادى الذى دعا له العميد ديجى Duguit (٣) فيرى فى العمل القضائى عمل مركب يمكن تحليله بالنظر الى المراحل الثلاثة المتتابعة الذى يتكون منها • فهو يبدأ بادعاء Prétention يطرح امام القاضى الذى يستظهر منه العناصر والوقائع التى حدثت وانشأت عنهـــا نزاعا او خصومة • ثم يلى ذلك تحقيق Constation قضائى يكون محله الحكم على تلك الوقائع من حيث مدى علاقتها بالقاعدة القانونية • وتنتهى هـــذه المراحل عندما يصدر القاضى قرارا Décision استنادا الى النتائج التى استخلصها من التحقيق الذى قام به • وعليه فالعمـــل القضائى وفقا لهذا المعيار هو العمل الذى يجريه القاضى ليحل مركز قانونى متنازع عليـه وفقا لاحكام القانون وذلك بتطبيق القاعدة القـانونية على المسألة المعروضة امامه واصدار قرار بهذا الشأن له قوة « الشىء المقضى به » (٤) •

غير ان مجلس الدولة الفرنسى لم يتخذ أيا من هـــذين المعيارين على اطلاقه ، أساسا لتحديد الخصائص الذاتية للعمل القضائى • فقـــد اعتبر وجود نزاع واجب الفصل فيه une litige à tranch er هو العلامة المبارزة الاساسية للعمل القضائى وبجانب هذه العلامة فقد رجع القضاء الى ارادة المشرع للتثبت من وجود العمل القضائى •فمن المعلوم ان انشاء الهيئات القضائية هو اختصاص يناط بالسلطة التشريعية ، وليس للادارة ان تنشئها ما لم يفوضها المشرع ذلك • ومن ثم فعلى هذا العنصر النفسى يمكن التعرف على وجود هيئة قضائية وذلك عن طريق البحث عن نية المشرع الصريحة او الضمنية فالهيئة تكون قضائية متى ما منحها المشرع هذه الصفة بنص صريح فى القانون • ويمكن التحقق كذلك من وجود هيئة قضائية بالتعرف على ارادة المشرع الضمنية والتى تستظهر طبيعتها هذه، عندما يتم تكوينها من قضاة،

---

(٣) Duguit, Traité De Droit Public, Tome 1, P. 416.

(٤) لوبادير ، المرجع الســابق ، الجزء الاول ، ص ١٨٢ .

وباتباع اطراف النزاع المعروض عليها ، قواعد الاجراءات المتبعة عند التقاضى ، وتمتع القرار الصادر عنها بالصفة النهائية ، واكتسابه قوة الشىء المقضى به (٥) ٠

والخلاصة ، فان القضاء الفرنسى تمسك بمجموعة من العلامات الفارقة Vaisseau d'indices التى تستمد معطياتها سواء من المعيار العضوى او من المعيار المادى،للتعرف علىطبيعة عملما هل هو قضائى أم لا٠

هذا ومن جهة اخرى، فلا بد من ان تكون الجهة القضائية التى اصدرت الحكم المطعون فيه ادارية لقيام النظام القضائى الفرنسى على اساس من ازدواج الجهتين لقضائيتين الادارى والعادى ٠ ولا صعوبة اذا تولى المشرع تحديد صفة جهة القضاء التى تنتمى اليه الهيئة القضائية ٠

أما اذا سكت عن ذلك فان الفقهاء انقسموا ايضا بين مشايع لمعيار عضوى يؤسس صفة الهيئة بفحص الاجراءات المرعية فيها، وتكوينها، ومؤيد لمعيار مادى ينظر الى طبيعة النزاع المطروح على الهيئة للفصل فيه ، وهل هو ادارى أم عادى (٦) ٠

فى ليبيا :

لا تثير طبيعة الحكم المطعون فيه بالنقض مشكلة كبرى فى القانون الليبى ٠ اذ ان المادة (١٩) من قانون القضاء الادارى ، صريحة وواضحة بهذا الخصوص وتنص فى مطلعها على انه « يجوز الطعن ـ امام المحكمة العليا فى الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف منعقدة بهيئة قضاء

---

(٥) ايبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثانى ، ص ٢٢٦ ٠ فيدل ، المرجع السابق ص ٣٢٥ ومؤلفنا القضاء ادارى ، ص ٢٦٠ ٠

(٦) ايبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الاول ، ص ٢ ـ ٦ ٠ ومؤلفنا فى القضاء الادارى ص ٢٦٢ ـ ٢٦٤ ٠

اداری ... » ومن ثم فقد حددت هذه المادة الحكم المطعون فيه بالنقض ، بحيث يجب ان يكون حكما قضائيا صادرا عن احدى الدوائر المذكورة فطبيعة العمل المطعون فيه هو علامة تميز الطعن بالنقض ، عن الطعن بالالغاء الذى يوجه لا الى حكم قضائى وانما الى قرار ادارى (٧) .

وقد تسنى للمحكمة العليا فى حكمها الصادر فى ١٠ يناير ١٩٧٤ تعريف الحكم القضائى بانه«القرار الذى يصدره القاضى مكتوبا فى خصومة مرفوعة اليه ويفصل به فى النزاع كله او فى جزء فيه او يتعلق باختصاصه بنظر النزاع » (٨) .

وحيث ان الاعمال الصادرة عن المحاكم يمكن ان تكون احكاما قضائية بالمعنى الفنى الذى حددته المحكمة اعلاه ، وقرارات تستند على سلطتها الولائية ، وعليه فان الاعمال الاولى وحدها ، الصادرة عن دوائر القضاء الادارى يجوز فيها الطعن بالنقض امام المحكمة العليا ، دون الثانية .

ويندرج ضمن الاحكام القضائية الصادرة عن دوائر القضاء الادارى اوامر وقف تنفيذ القرارات الادارية والتى اشارت اليها المادة (٧) من قانون القضاء الادارى . فقد ورد فى حكم للمحكمة العليا صدر فى ٢١ مارس ١٩٧٤

---

(٧) ويستند القضاء الليبى للتمييز بين القرارات الادارية والاحكام القضائية ، على معيار عضوى . فقد ذكرت المحكمة العليا فى حكم لها صدر فى ٢٢ مارس ١٩٧٠ ما يلى : جعل (الشرع) معيار التفرقة بين القرار الادارى والقرار القضائى هو الجهة التى اصدرت القرار فان كانت بحكم تشكيلها هيئة ادارية اعتبر القرار اداريا دون النظر الى طبيعة العمل الصادر فيها هل هو عمل ادارى ام قضائى (طعن ادارى رقم ٧ \ ١٦ق ، م.م.ع. ، يوليو ١٩٧٠) . وانظر ايضا حكمها فى ٥ ابريل ١٩٥٤ (طعن ادارى رقم ١ \ ١ ، قضاء المحكمة ، الجزء الاول) وحكمها فى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٣ (طعن ادارى رقم ١ \ ١٩ق م.م.ع ، العدد الثانى ، السنة العاشرة ، يناير ١٩٧٤) .

(٨) طعن ادارى رقم ٧ \ ١٨ق ، م.م.ع. ، السنة العاشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤م . وانظر ايضا حكم المحكمة العليا فى ٦ فبراير ١٩٧٥ (طعن ادارى رقم ٧ \ ٢١ ، م.م.ع. العدد الثالث ، السنة الحادية عشرة ، ابريل ١٩٧٥) .

ما يلى: « ان القضاء بوقف تنفيذ القرار الادارى لا يعدو ان يكون فصلا فى موضوع مستقل هو الشىء المستعجل من الخصومة المتعلقـــة بتنفيذ القرار المطعون فيه وبه تتأثر مراكز الخصومة من حيث تنفيذ القرار وينحسم النزاع فى هذا الشق بحكم له مقومات الاحكام ، وهو وان كان حكما مؤقتا الا انه حكم قطعى له مقومات الاحكام وخصائصها ويحوز قوة الشىء المحكوم فيه فى الخصوص الذى صدر فيه ، طالما لم تتغير الظـــروف وبهذه المثابة يجوز الطعن فيه امام المحكمـــة العليا استقلالا شأنـــه فى ذلك شأن اى حكـــم انتهائى » (٩) ٠

غير انه يخرج من الاحكام القضائية ، ومن ثم الاعمال القانونية التى لا تقبل الطعن بالنقض الادارى بها ، الاعمال الصـــادرة عن دوائر القضاء الادارى استنادا على وظيفتها الولائية ٠ وكذلك الاوامر الصادرة من دوائر القضاء الادارى بتقصير مواعيد ايداع الدفوع والرد عليها والمذكرات على الرد ، عملا بالمادة (١٤) من القانون والتى تنص على ما يلى: « يجوز لدائرة القضاء الادارى فى احوال الاستعجال ان تصدر امرا غير قابل للطعن بتقصير المواعيد المنصوص عليها فى المادة السابقة ويبلغ الامر الى ذوى الشأن خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدوره وذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول ٠٠٠ »

كما لا يجوز ايضا الطعن فى الاحكام التى لا تنهى الخصومة كلها او بعضها استقـــلالا سواء كانت قطعيـــة ام متعلقـــة بالاثبـــات او بسير الاجراءات (١٠) ٠

---

(٩) طعن ادارى رقم ٢ \ ٢٠ق ٠ م٠م٠ع٠ ، السنة العاشرة العدد الثالث ابريل ١٩٧٤ وحكم المحكمة العليا فى ٩ مايو ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ١٢ \ ٢٠ق ٠م٠م٠ع٠ ، السنة العاشرة العدد الرابع يوليو ١٩٧٤) ٠ وحكمها الصادر فى نفس التاريخ (طعن ادارى رقم ١٠ \ ٢ق ٠ م٠م٠ع ، السنة الحادية عشرة ، العدد الاول ، اكتوبر ١٩٧٤) ٠

(١٠) حكم المحكمة الادارية العليا فى مصر فى ٢٥ نوفمبر ١٩٦٧ ، السنة ١٣ ، ص ١٢١ ٠

وعلى هذا الاساس قضت المحكمة العليا فى حكمها الصادر فى ١٨ ابريل ١٩٧٤ « ان دعوى اثبات الحالة انما يقصد بها تصوير معالم واقعة معينة تتغير مع الزمن اما بفعل الانسان او بفعل الطبيعة بحيث يخشى زوال معالمها عند المنازعة فى موضوعها فهى دعوى يرمى رافعها الى تهيئة الدليل وتصوير معالم واقعة يحتمل ان تصبح محل نزاع امام القضاء عملا بالمادتين ١٧٧ و١٧٨ من قانون المرافعات فهى ليست مقصودة لذاتها وانما الهدف منها خدمة دعوى الموضوع فالمصلحة فيها محتملة وقد اجازها المشرع ومن قبله القضاء واستثناء فهى لا تعدو ان تكون اجراء من الاجراءات التحفظية لاثبات حالة معينة » (١١) .

وكذلك لا يجوز الطعن بالنقض فى الاحكام الصادرة عن دوائر القضاء الادارى متى ما اكتسبت قوة الشىء المحكوم به ، لتوجيه النقض بعد فوات ميعاده .

المبحث الثانى

شروط الطعن بالنسبة للطاعن بالنقض

يشترط لقبول دعوى الالغاء ، ان تتوافر فى الطاعن الاهلية القانونية التقاضى بالنسبة للافراد ، او الاختصاص بالنسبة للاشخاص الاعتبارية

---

(١١) طعن ادارى رقم ١ \ ٢٠ق م.م.ع. ، السنة العاشرة ، العدد الرابع ؛ يوليو ١٩٧٤ . وانظر ايضا حكم المحكمة العليا فى نوفمبر ١٩٦٤ (طعن ادارى رقم ١٨ \ ١١ ، م.م.م.ع. ، ابريل ١٩٦٥) . وحكمها فى مايو ١٩٧١ (طعن ادارى رقم ١١ \ ١٨ق م.م.ع ، اكتوبر ١٩٧١) وحكمها فى ١٤ يونية ١٩٧٠ (طعن ادارى رقم ١٧ \ ١٦ق ، م.م.ع ؛ اكتوبر ١٩٧٠) .

العامة ، وان يكون له مصلحة مباشرة وشخصية فى الغـــاء القرار الادارى النهائى المطعون فيه ٠

اما دائرة من لهم الطعن بالنقض الادارى فاضيق ، اذ يقتصـــر على اطراف الدعوى التى صدر بمناسبتها الحكم القضائى المطعون فيه ، او من كان ممثلا فيها (١٢) ٠

فقد اجازت المادة ١٩ من قانون القضاء الادارى رفع الطعن مـــن قبل اطراف الخصومة التى أدت الى الحكم النهائى المطعون فيهحيث نصت على انه: « يكون لذوى الشأن وللنيابة العامة الطعن فى تلك الاحكام ٠٠٠ » ٠

ويبدو من هذا النص اولا ، ان اصطلاح « ذوى الشأن » عام ، فهو ينصرف الى كل من له مصلحة مباشرة للطعن فى الحكم ٠ وينطبق خاصـة الوصف على اطراف الدعوى الادارية الاصلاء ســـواء كانوا من الافراد أو او الادارة (١٣) ٠

كما ينصرف ايضـــا وصف ذوى الشأن الى الخصـــم الذى يدخله المستشار المقرر فى الدعـــوى طبقا لنص المادة (١٦) والتى ورد فيهـــا بان للمستشار المقرر ان ٠٠ يأمر بادخال خصم آخر فى الدعوى ٠٠ » ٠

وعليه فيجوز الطعن امام المحكمة من غير اطراف الدعوى من المتدخلين الذين يعتبرون الحكم القضائى المطعون فيـــه حجة عليهم ايضا استنادا الى نفس العبارة الآنفة الذكر ، ذات الصياغة العامة والمتروكة بدون تحديد ٠

---

(١٢) لوبادير ، المرجع السابق الجزء الاول ، ص ٤٩٦ ٠

(١٣) وفى نطاق الطعن بالالغاء قضت المحكمة العليا فى حكمها الصادر فى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٣ : ان الخصومة فى الدعوى الادارية انما تتحد بين الجهة التى صدر عنها القرار الادارى او صدر لصالحها بوصفها مسئولة عنه ويخاصم القرار الادارى فى مواجهتها وبين ذوى الشأن ممن تكون لهم مصلحة حالة أو محتملة يمســها القرار الادارى (طعن ادارى رقـم ١ \ ١٩ق م٠م٠ع٠ ، العدد الثانى ، السنة العاشرة ، يناير ١٩٧٤) ٠

فلو صدر قرار ادارى مثلا بترقية موظف ، ثم تقدم غيره طالبا الغاءه لاحقيته هو بالترقية وقضت المحكمة بالغاء قرار الترقية ، جـاز للموظف الذى ألغى قرار ترقيته الطعن بالحكم القضائى بالنقض امام المحكمة العليا ٠

كما يجيز النص (ثانيـــا) للنيابة العامة حـــق ممارسة الطعن ٠ واختصاصها فى هذا المجال تقديرى ، فلها ان ترفعـــه متى ما رأت ان احد الاسباب الواردة فى المادة(١٩)قد تحققت فى الحكم القضائى الصادر من دائرة القضاء الادارى ٠

هذا ويلاحظ بأن النيابة العامة لا تعتبر طرفا فى المنازعة الادارية٠ولكن من حيث ان قانون القضاء الادارى قد ناط بها مهمة تحضير المنازعة الادارية، وتقديم مذكرة برأيها بها (م ١٥) ، ومن ثم معاونة القضاء فنيا فى تمحيص القضايا عن طريق الادلاء برأيها الذى فيه الحيدة لصالح القانون وحده، ومن ثم فنرى ان النيابة العامة متى ما حركت الطعن بالنقض ، فهى لا تستطيـــع بعد ذلك التنازل عنه ٠

ويتفق الحكم الوارد فى المادة (١٩) مع ما استقر عليه قضـــاء مجلس الدولة الفرنسى من انه لا يجـــوز ان يرفـــع الطعن الا من اطراف الخصومة امام الجهة القضائية التى اصدرت الحكم النهائى المطعون فيه بالنقض (١٤)٠ اما من كان خـــارج الخصومة فلا يجوز له الطعن الا عن طـــريق معارضة الشخص الثالث Tirerce - opposition

غير ان هذا الحكم يخالف مثيله الوارد فى المادة (٢٧) من القانون (٤٧) لسنة ١٩٧٤م الخاص بمجلس الدولة المصرى ، والذى خص المحكمة الادارية العليا بالفصل فى الطعون بالنقض التى تقدم اليهـــا فى الاحكام الصادرة من

---

(١٤) فالين ، المرجع السابق ، ص ٢٦١ ٠ ازبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٢٨٩ ٠

محكمة القضاء الادارى ، او من المحاكم التأديبية والتى تحال اليهـــا فقط من دائرة الطعون فيها بناء على طلب ذوى الشأن، او من رئيس هيئة مفوضى الدولـــة ٠

وقد جعل القانون دائرة الطعون صاحبة الكلمة الاخيرة فى جـــواز رفع الطعن وذلك لتضمن عدم اساءة استعمال هذا الطعن برفعه فى كل حالة ترفض فيها المحاكم الادارية طلبا لصاحب الشأن ٠ ولو ترك الامر للمتقاضين فلا ريب ان عددا ضخما من الاحكام سوف يرفع الى المحكمة الادارية العليا وسينشأ عن ذلك مشكلة تراكم الطعون وتأخير البت فيها دون مبرر سوى رغبة المتقاضى فى استنفاذ كل درجات التقاضى ٠

المبحث الثالث

الشروط المتعلقة بالشكل والمواعيد

يشترط اخيرا لقبول الطعن بالنقض من الناحية الشكلية ، تقديمه خلال المدة التى نص عليها القانون ، وان يتم ذلك وفقا للاجراءات القانونية ٠

وطبقا لما ورد فى المادة (١٩) من قانون القضاء الادارى : « يكون ٠٠٠ الطعن فى الاحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم » ٠٠٠ « وتطبق فى شأن الطعن الاجراءات المقـــررة للطعن بالنقض المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية » ٠

وفيما يلى اهم الاحكام المتعلقة بالمدة ، وبالاجراءات :

١ ـ شرط المدة :

يشترط لقبول الطعن بالنقض ، قيام الطاعن برفعه خلال فترة معينـــة

وهى فترة ستين يوما من تاريـــخ صدور الحكم • فالميعاد المذكور هـــو من النظام العام لتعلقه بالاحكام القضائية ، وما يتعلق بها من المصالح العامة • ومن ثم فان الدفع المتعلق بهـا يمكن تقديمه فى اية مرحلة من مراحل الدعوى قبل الفصل فيها نهائيا ، سواء اثير هذا الدفع من اطراف الخصومة ، او من قبل المحكمة العليا نفسها • كما انه ليس لهؤلاء الاتفاق على اطالة الميعاد المذكور او تقصيره • فالمهلة المذكورة هى مـــدة سقوط وميعاد حتمى يجب رفع الطعن خلاله والا يكون غير مقبول • فاذا انقضى اجل هذه المهلة ، امتنع على ذوى الشأن ، او النيابة العامـــة رفع الطعن بالنقض ، والا تعرض لرفض المحكمة العليا قبول الدعوى شكلا لانقضاء المدة المقررة قانونا •

ويلاحظ بان ميعاد الطعن بالنقض يطابق ميعاد الطعن بالالغاء • وقد حدد المشرع المصرى هذه المدة بستين يوما ايضا ، الا ان المشرع الفرنسى لم يحدد هذه المدة بالايام وانما بالاشهر ، اذا اوجب رفع دعوى الالغاء خـلال مدة شهرين (١٥) •

غير ان بدء سريان ميعاد الطعن بالنقض يختلف عن بدء مدة رفع الطعن بالالغاء فبينما يجب تقديم الاول خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم ، فان ميعاد رفع الطعن الآخر امام دائرة القضاء الادارى يبدا من تاريخ نشر القرار المطعون فيه ، او ابلاغ صاحب الشأن به (المـــادة الثامنة من قانون القضاء الادارى) • او العلم اليقينى به (١٦) •

علما بان القانون الادارى الفرنسى يقرر بدء هذه المدة من تاريخ اعلانه

---

(١٥) اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٢٩٢ •

(١٦) حكم المحكمة العليا فى ٢٨ نوفمبر ١٩٥٦ (طعن ادارى ، رقم ٣ سنة ٢ق ، ق.م.ع. الجزء الاول) • وكذلك حكمها فى ٢١ مارس ١٩٦٤ (طعن ادارى رقم ١٩ \ س٦ق م.م.ع. ، يناير ١٩٦٥ • وحكمها فى ١٢ ابريل ١٩٧٠ (طعن ادارى رقم ٤\١٥ق م.م.ع. ، يوليو ١٩٧٠) •

او ابلاغه (١٧) حتى يكون امام اطراف الخصومة متسع من الوقت لدراسة الحكم وتهيئة الطعن به ٠

ولم يتناول المشرع فى قانون القضاء الادارى كيفية حساب المهلة التى يجب خلالها او قبل حلولها رفع الطعن بالنقض ومن ثم يتعين علينا الرجوع الى القواعد العامة المقررة فى قانون المرافعات المدنية فيما لم يرد فيه نص والى المبادىء العامة التى قررتها المحكمة العليا ٠

فالمادة (١٦) من القانون الآنف الذكر تنص على انه: « اذا عين القانون للحضور او لحصول اجراء ميعاد مقدر بالايام ٠٠٠ فلا يحتسب منه يوم التكليف بالحضور او التنبيه او حدوث الامر المعتبر فى نظر القانون مجريا للميعاد وينقضى الميعاد بانقضاء اليوم الاخير منه اذا كان طرفا يجب ان يحصل فيه الاجراء ٠٠٠ »٠

وعليه ، فلا تحتسب من الميعاد يوم صدور الحكم الجائز الطعن فيه بالنقض وينقضى الميعاد بانقضاء اليوم الاخير ٠

والمعول عليه لتحديد رفع الطعن بالنقض هو تقديم عريضته الى قلم المحكمة العليا فى غضون الستين يوما المذكورة (١٨) ٠

اثر الطعن بالنقض على تنفيذ الحكم :

كانت الفقرة الاخيرة من المادة (١٩) من قانون القضاء الادارى « لا يجيز تنفيذ الحكم قبل فوات ميعاد الطعن فيه، ويترتب على رفعه وقف تنفيذ الحكم » ٠ غير ان هذا النص يتعارض مع القواعد المقبولة على وجه العموم فى مسائل الطعن بطريق النقض ، باعتباره طعن غير عادى ، ومن ثم فان

---

(١٧) اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٢٩٢ ٠
(١٨) قارن مع الطعن بدعوى الالغاء . طعن ادارى رقم ١ \ ٣ ، م٠م٠ع٠ ابريل ١٩٧٠) ٠

قابلية الحكم للطعن فيه بطريق النقض او رفع النقض فعلا لا يمنع تنفيذ الحكم والا اتخذ هذا الطعن وسيلة للتسويف والمماطلة (١٩) ٠

غير ان المشرع تدخل واستبدل الفقرة الاخيرة الآنفـــة الذكر من المادة المذكورة بالنص التالى : « ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم الا اذا امرت المحكمة بغير ذلك » (٢٠) وبذلك اصبح وضع الحكم الادارى المطعون فيه بالنقض يشابه من جهة ، وضع القرار الادارى المطعون فيه بالالغاء ووضع الحكم المدنى المطعون فيه بالنقض (المادة ٣٥٤ مرافعات) ، اذ يتعين ابتداءا تنفيذها ٠ ومـــع ذلك يجوز للمحكمـــة ان تأمر وقف التنفيذ المؤقت اذا طلب الطاعن ذلك فى عريضة الطعن ، وكان يخشى من التنفيذ وقـــوع ضرر جسيم يتعذر تداركه ٠

كما اصبح التعديل المذكور متفقا ايضا مع واقع الحال فى فرنسا، والتى تأخذ بقاعدة انعدام الاثـــر الموقف للطعن ، الا اذا طلب وقف تنفيذه الموقت وتوافرت شروط ذلك (٢١) ٠

٢ ـ اجراء الطعن :

تسرى على اجراءات الطعن الادارى بالنقض القواعد المعمول بها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية طبقا لما ورد فى المادة(١٩)من قانون القضاء الادارى ٠

ومع ذلك فيمكننا القول بعد استقراء ما ذهبت اليه المحكمة العليا بصدد اجراءات الطعن المذكور ، ان القواعد الاجرائية المعمول بهـــا فى القانون

---

(١٩) مصطفى كامل كيرة ؛ قانون المرافعات الليبى بيروت ١٩٦٦ منشـــورات الجامعـــة الليبية ص ٨٣١ .

(٢٠) القانون رقم ٥٣ لسنة ٧٣ بتعديل احكام القانون رقم ٨٨ لسنة ٧١ .

(٢١) فالين المرجع الســابق ، ص ٢٦٢ .

الخاص لا تنطبق كلية على الطعن الادارى بالنقض ، لتعلقه بعلاقات القانون الادارى التى يجب ان تحكمها قواعد مخصوصة غير مألوفة فى نطاق القانون الخاص ، وذلك فى كل ما يتعلق بقبول الاسباب والطلبات الجديدة لاطراف الخصومة او النيابة العامة ٠

وفى هـذا المعنى تقول المحكمة العليـا فى حكمها الصادر فى ٢١ مارس ١٩٧٤م ما يلى : « ان الطعن امام المحكمـة العليا فى حكم صادر عن دائرة القضاء الادارى يفتح الباب امامها لتزن الحكـم المطعون فيه بميزان القانون غير مقيدة باسباب الطعن ودفاع الخصوم ٠ اذ الرد الى مبدأ المشروعية نزولا على سيادة القانون فى روابط القانون العام الذى يحكم سير المرافق العـامة ويضمن استقرار سيرها بانتظام واطراد مصلحـة المجموع ٠ كما ان للمحكمة ان تسمح بتقديم اسباب جديدة واوجه دفاع جديدة غير تلك التى ابديت امام محكمة القضاء الادارى او فى عريضة الطعن ما دامت ترى فى ذلك وجه المصلحة العامة بانزال حكم القانون وعلى الوجه الصحيح » (٢٢) ٠

وقد حددت المواد ٣٤٢ ـ ٣٥٤ اجراءات الطعن بالنقض (٢٣) ٠

ويحصل الطعن وفقـا للمادة (٣٤٢) تقـرير يكتب فى قلم كتاب محكمة النقض ويوقعه المحامى المقبول امامها الموكل عن الطـاعن ٠ ويشمل التقرير علاوة على البيانات العامـة المتعلقة باسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم ، على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الاسباب التى بنى عليهـا الطعن وطلبـات الطاعن ، فاذا لم يحصـل الطعن على هـذا الوجه كان باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ٠ وقد اردفت نفس المادة بقولها : «ولا يجوز بعد ذلك التمسك بسبب من اسباب الطعن غير التى ذكرت فى التقرير ومع ذلك فالاسباب المبنية على النظام العـام يمكن التمسك بها فى اى وقت ٠ والمحكمة ان تأخذ بها من تلقاء نفسها ٠

---

(٢٢) طعن ادارى رقم ٢ \ ٢٠ق ، م٠م٠ع٠ السنة العاشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤ ٠
(٢٣) ونحيل الى مؤلفات قانون المرافعات الليبى شرحها المفصـل ٠

وخلافا لما ورد فى هذه المادة من انه لا يجـــوز بعد رفع الطعن المدنى بالنقض التمسك بسبب من اسباب الطعن غـير التى ذكرت فى التقرير ، رأينا بان قضاء المحكمة العليا يبيح ذلك بالنسبة بالطعن الادارى بالنقض باعتباره امتدادا لخصومة عامة يتاح بمناسبتها لاطرافها من الطعون ما كان لهم امام محكمة القضاء الادارى ، وذلك من اجل تحقيق مبدأ المشروعية (٢٤) .

كما يجب على الطاعن قبل التقرير ان يودع خزانة محكمة النقـض على سبيل الكفالة عشرة دنانير (م ٣٤٣) .

---

(٢٤) وفى القانون الفرنسى لا يجوز بعد رفع الطعن التمسك بسبب من اسباب الطعن غير تلك التى ذكرت فى التقرير الا اذا تعلقت بالنظـام العام ؛ والتى كـان واجبـا على قاضى الموضوع اثارتها من تلقاء نفســه ، او تعلقت بعيـوب شـابت حكم قاضى الموضـــوع (فالين ، المرجع السابق ، ٢٦٢ . لوبادير ، المرجع السابق ؛ الجزء الاول ،ص ٤٩٧).

الفصل الثانى

أحوال الطعن الادارى بالنقض

تنص المـــادة (١٩) من قانون القضاء الادارى ، عـــلى احوال الطعن بألنقض امام المحكمة العليا والتى هى :

١ ــ « اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون او خطأ فى تطبيقه او تأويله ٠

٢ ــ اذا وقع بطلان فى الحكم او بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم ٠

٣ ــ اذا اصدر الحكم خلافا لحكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيـه سواء دفع بهذا او لم يدفع » ٠

ويلاحظ على الاسباب الآتية انها ذات الاسباب التى تجيز الطعن الادارى بالنقض، والتى تنص عليها المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م ٠ كما انها تتقارب مع احوال الطعن المدنى بالنقض التى تنص عليها المادة (٣٣٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية (١) ٠

وسنفرد لكل حالة من هذه الاحوال مبحثا مستقلا :

---

(١) ويجوز الطعن الادارى بالنقض فى القانون الفرنسى فى احـوال ثلاثة هى : حالة عـــدم الاختصاص L'incompétence وحالة وجود عيب فى الشكل La Violation des formes. وحالة مخالفة القانون La Violation de la loi. (انظر اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٢٩٦ وبعدها) . وهذه الحالات تقابل تلك المنصـوص عليها فى القانون الليبى . اذ ان حالة عدم الاختصاص تدخل ضمن الحالة الاولى من المادة (١٩) . اما حالة عيب الشكل فتقابل الحالة الثانية الواردة فى المادة المذكـورة

المبحث الأول

مخالفة القانون او الخطأ فى تطبيقه او تأويله

١ ـ تحديد معنى القانون ، وصور انتهاكه :

يراد بهذه الحالة مخالفة الحكم القضائى المطعون به بالنقض، للقانو
ويقصد هنا بلفظ القانون معناه الواسع ، اى جميع القواعد القانونية الن
فى الدولة ، سواء كانت مكتوبة او غير مكتوبة ، ذات الاصـــل التشريعى
العرفى، وسواء اتخذت شكل قواعد دستورية، او عادية ، او لائحية ، وسو
كانت ادارية او غير ادارية ٠

غير ان معنى « القانون » فى هذه الحالة يجب ان يضيق لكى لا يشت
« القانون القضائى »، الذى افرد به وجها مستقلا للطعن اشارت اليه الح
الثالثة من المادة (١٩) من قانون القضـــاء الادارى ، والتى تعلقت بمخا
المبادىء العامة فى القانون وذلك بانتهاك حجية الشىء المحكوم به ٠

وتتحقق مخالفة القانون بانتهاك الحكـم المطعون فيه للقاعدة القانو
التى بنى عليهـا الحكم ، وذلك بطرحها ، فى الوقت الذى كان لازما تطبيقه
كليا او جزئيا ٠

اما الخطأ فى تفسير القانون ، فصورته ان تنزل محكمة الموضوع الـ
حكم القانون بشكل مبدئى فى الحكم المطعون فيه ، الا انهـا تخالف معنى

وتبقى الحالة الثالثة من المادة (١٩) التى هى فى حقيقتها تتعلق « بالقانون القضائى »
ومن ثم فهى تندرج تحت الحالة الاولى ايضا من المادة (١٩) ، لان المراد بالقانون بمعناه
العام ليس « القانون التشريعى » فحسب وانما ايضا القانون « القضائى » .

بتفسيرها الخاطىء لـــه ، وهو ما يسمى الخطأ فى القانون Erreur de Droit

اما الخطأ فى تأويل القانون ، فيتحقق باصدار قاضى الموضوع الحكم المطعون فيه بدون ان يتحرى وجود الواقعة التى تملى اصداره ، الامر الذى يترتب عليه انتفاء الاساس القانونى للحكم défaut de base légle ، وهو ما يسمى الخطأ فى الواقع (٢) ٠

٢ ـ دور القاضى بالنسبة للدعوى :

أن سلطة المحكمة العليا ازاء الحكم الصادر عن دائرة القضاء الادارى المطعون فيه بالنقض ، تختلف عن سلطتها باعتبارها محكمة نقض مدنى ٠

ولابراز الخصائص المميزة لسلطة المحكمة لا بد لنا من عرض المراحل التى يمر فيها النظر فى الدعوى ، وحتى الفصل فيها ، والتى هى المراحـــل الثلاثة المتعاقبة التالية (٣) ٠

(١) مرحلة فحص مادية الوقائع La constatation de la matérialité du fait وتتجسد بالتحقق من وجود وتقرير الصحيح من الوقائع واستبعاد ما يثبت عدم صحته منها ٠

(٢) مرحلة التكييف القانونى La qualification juridique لهـــذه الوقائع بعد فرض ثبوت قيامها المادى، اى هى مرحلة اضفاء الوصف القانونى الواجب اعطائه للواقعية ٠فمثلا هل تعتبر الوقائع بفرض ثبوتها جريمة عادية او جريمة سياسية ، اذا قام موظف بارتكاب فعـــل يؤثمه قانون العقوبات

---

(٢) اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٣٠٢ ٠ ومؤلفنـا فى القضـاء الادارى المشار اليه ، ص ٤٠٦ وبعدها ٠ وانظر حكم المحكمة العليـا فى ٢٨ نوفمبـر ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ١ \ ٢١ق ، م٠م٠ع ٠ العدد الثانى السنة الحادية عشرة ، يناير ١٩٧٥) ٠

(٣) مصطفى ابو زيد فهمى ، فى طريق الطعن فى احكام مجلس الدولة ، مجلس الحقوق ، السنة السادسة للعدد الثالث والرابع ، ١٩٥٦ ، جامعة الاسكندرية ، ص ١٠٦ ٠

ويترتب عليه ، اذا وصف بانه سياسى ، حرمانه من راتبه التقاعدى ؟

٣ ـ مرحلة تطبيق القاعدة القانونية عـــلى الواقعة المادية بعد ثبوتها وتكييفها القانونى ٠

وهو الامر الذى يؤدى الى انزال حكم القاعدة القانونية الواجبة التطبيق بعد تأويلها و تفسيرها ، وينتهى بصدور الحكم القضائى ٠

وأول ما يلاحظ على سلطة محكمة النقض ـ فى فرنسا ، او المحكمـة العليا فى ليبيا ـ بالنسبة للاحكام المدنية ، ان رقابتها لا تتحرك على الوقائع ٠ ذلك ان قاضى الموضوع يباشر عملا قانونيا يخضع لرقابة محكمة النقض ، وآخر موضوعا لا يخضع لها ٠ فعمله فى المرحلـــة الاولى ، والذى ينصرف الى الجانب الواقعى او الموضوعى المتمثل بالتحقق من الوجود المادى للوقائع المدعاة La Vérificationde l'éxistance materiélle des faits alleguées لا تعقيب عليه من قبل محكمـــة النقض اما عمله فى المرحـلة الثانية الخاص بتكييف الواقعة المادية ، وعمله فى المرحلة الثالثة بتحديد القاعدة القانونية الواجب انزال حكمها، فيعتبران قانونيان،ويخضع قاضى الموضوع بصددهما لرقابة محكمة النقض (٤) ٠

غير ان الاتجاه الحديث الذى سار عليه مجلس الدولة الفرنسى كمحكمة نقض يختلف عن سلطة محكمة النقض الفرنسية فيما يتعلق بالرقابة علـى الوقائع٠ اذ له ان يتثبت من اوراق الدعوى اذا كان الحكم قد بنى على وقائع خاطئة ماديا ، وهو نفس الدور الذى يلعبه قاضى الالغاء بالنسبة للقرارات الادارية ٠ ولا يكتفى المجلس عند حد نقض الحكم لانعـــدام الوجود المادى للوقائع بل ذهب الى نقضه ايضا اذا وجد ان الحكم استند الى وقائع محرفة dénaturation des faits بأن يوردها بشكل يجانب الحقيقة (٥) ٠

---

(٤) فالين ، المرجع الســابق ، ص ٢٦٣ ٠

(٥) اوبى ودراكو ، المرجع الســابق ص ٣٠٩ ـ ٣١٠ ٠

كما لمجلس الدولة ايضا ان يراقب عمل القاضى عند اضفاءه الوصف القانونى للوقائع التى يثبت ماديا قيامها ، وقـــد ينتهى الى عكس ما وصل اليه قاضى الموضوع بشأن التكييف ، فينقض الحكم المطعون فيه. واخيرا ، فمجلس الدولة يراقب تطبيق قاضى الموضوع عندما ينزل حكم القانون، اى عندما يصل الى المرحلة الثالثة وهى اصدار الحكم النهائى . فبعد ان يتحقق من ثبوت الوقائع المادية ، ويتم له تكييفها القانونى، يقوم بالبحث عن القاعدة القانونية الواجبة التطبيق .

غير ان مجلس الدولة ، لا يمارس ، كقاعدة عامة ، رقابته باعتباره قاضى نقض على تقدير الوقائع L'appréciation des faits والتقدير عملية فنية تدخل فى سلطة قاضى الموضوع وحده ، وبمناسبتها يعمل العقل والمنطق ليراقب عنصر الملائمة فى القرار . ولكن قد تختلط فكرة التقدير بالتكييف (٦). خاصة فى مجال العقوبات التأديبية . اذ قد لا يحـــدد المشرع عـــلى سبيل الحصر ، الافعال التى تعتبر مخالفة ادارية ، وانما يعتبر من هذا القبيل كل فعل شأنه ان يكون اخلالا بواجبات الوظيفة او يمس شرفها ، ومن ثـم يكون الفعل المنسوب للموظف على نحو معين مما يدخله القاضى فى المباحثات، او فى مجال الافعال المؤثمة اداريا تبعا للظروف والملابسات التى تحيط بالواقعة.

ومن قبيل التقدير مثلا فى احكام مجلس الدولة الفرنسى ، تحديد اللياقة الصحية لمكلف بالخدمـــة العسكرية ، وتقدير القيمة العلاجيةلمستحضر طبى خطر تم اعطائه من طبيب (٧) .

---

(٦) لوبادير ، المرجع السابق ، الجزء اول ، ص ٤٩٨ . وانظر عادل سيد فهيم القـوة التنفيذية للقرار الادارى ، القاهرة ، ص ١٧٤ .

(٧) Ch. Debbasch, Procédure administrative contentieuse et procedure eivil, Paris, 1962. P. 301.

وانظر ايضا اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٤٢٩ .

٣ ـ سلطة المحكمة العليا :

نلاحظ على قضاء المحكمة العليا ، تطابق سلطة المحكمـــة عند الطعن الادارى بالنقض فى الاحكام القضائية مع سلطة دوائر القضاء الادارى عند رفع الطعن بالغاء القرارات الادارية ٠

فكما ان الدوائر المذكورة بسطت رقابتها على صحة قيام الواقعـــة او الحالة المادية او القانونية التى يقوم عليهـــا القرار الادارى (٨) ، وعلى تكييفها (٩) ، ووجوب التزام الادارة باجراء حكم القاعدة القانونية عنـــد اصدار القرارات الادارية متى ما نهضت وقائـــع معينة ذات تكييف معين ، فكذلك فعلت المحكمة العليا باعتبارها محكمـــة نقض ادارى ، ودون الاخذ بالتفرقة القائمة فى النقض المدنى بين مسائل « الواقع » ومسائل « القانون »٠

والمسلك الذى سارت فيه المحكمة العليا ، سبقتها اليه المحكمة العليا فى مصر (١٠) ومجلس الدولة الفرنسى كما رأينا ٠ وقد ابانت المحكمة العليا بأنه لا مجال فى الاقضية الادارية التفرقة التى يجـــرى عليها القضاء المدنى بين الواقع والقانون ٠ لان الواقع فى أية منازعة ادارية يخالطه القانون ولا يمكن الفصل بينهما ، ومن ثم فان اى خطأ فى الواقع او تصويره انمـــا يؤدى الى

---

(٨) انظر مؤلفنا فى القضاء الادارى الانف الذكر ، ص ٥٧ ـ ٦٩ ٠ وراجع احكام المحكمة العليا باعتبارها محكمة قضاء ادارى ، فى ٢١ مارس ١٩٥٦ (طعن ادارى رقم ١ سنة ٢ ، ق٠م٠ع٠ ، الجزء الاول) ، و ٩ مايو ١٩٦٤ (طعن ادارى رقم ٩\١٤ ، م٠م٠ع٠ ابريل ١٩٦٦) ، و ٣ يناير ١٩٧١ (طعن ادارى رقم ١٦\٢٦ق ، م٠م٠ع٠، يناير ١٩٧١) ، و ١٠ يناير ٧٤ (طعن ادارى رقم ١٩\٧ق ، م٠م٠ع٠ السنة ٣ عدد ٣ ابريل ١٩٧٤) ، وفى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٣ ، (طعن ادارى رقم ١٩\٢ق ، م٠م٠ع٠ ، العدد الثانى ، المدد العاشر ، يناير ١٩٧٤) ٠

(٩) حكم المحكمة العليا فى ٢٨ مارس ١٩٧٠ (طعن ادارى رقم ٣\١٠ق ، م٠م٠ع٠ يوليو ١٩٧٠) وفى ٣١ مايو ١٩٧٠ (طعن ادارى رقم ١٦\٢ ، يوليو ١٩٧٠ م ٠

(١٠) الطماوى : الوجيز فى القضاء الادارى ، ص ٨٧٢ وبعدها وراجع حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى ٥ نوفمبر ١٩٥٥ ، س ١ ص ٤١ ، ٦٤ ٠

خطأ فى تطبيق احكام القانون ومخالفته ٠كما انه ليس لمحكمة القضاء الادارى سلطة قطعية فى فهم الواقع او الموضوع تقصر عنها سلطة المحكمة العليا ، ولا قياس فى هذا الشأن على نظام النقض المدنى ٠ واستطردت المحكمة بقولها : « ليس لدائرة القضاء الادارى فى رقابتها للقرارات الادارية سلطة قطعيـــة تقصر عنها سلطة المحكمة العليا والقياس على هذا الشأن على نظام النقض المدنى هو قياس مع الفارق ذلك ان رقابة القضـــاء الادارى على القرارات الادارية هى رقابة قانونية تسلطها عليها للتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها او عدم مطابقتها للقانون٠ وهذا بدوره هو الموضوع الذى ستتناوله المحكمة العليا عند رقابتها القانونية لاحكـــام القضاء الادارى ٠ فالنشاطان وان اختلفا فى المرتبة الا انهما متماثلان فى الطبيعة لان مردهما فى النهاية الى مبدأ المشروعية (١١) ٠

فسلطة المحكمة العليا ـ كما يفهم من المحكم السابق ، وكما جرت عليه فى احكامها ، تنبسط على المراحل الثلاثة لفحص الدعوى والوصول الى الحكم النهائى وفيما يلى بيان ذلك :

(١) فبالنسبة للوقائع تولت المحكمة العليا فحص ماديتها للتأكـــد من وجودها او صحها ٠ من ذلك ما ورد فى حكم لها صدر فى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٣ حيث قالت : « ان القرار التأديبى كأى قرار ادارى يجب ان يقوم على سبب يسوغ تدخل الادارة لاحداث أثر قانونى فى حق الموظف هو توقيع الجزاء ، ولا يكون ثمة سبب للقرار الا اذا قامت حالة واقعية او قانونية تسوغ هـذا التدخل ٠٠٠ (و) للقضاء الادارى فى حدود رقابته القانونية ان يراقب صحة قيام الوقائع وصحة تكييفها القانونى ٠ وهذه الرقابة تجد حدهـــا الطبيعى كرقابة قانونية فى التحقيق مما اذا كانت النتيجـــة التى انتهى اليها القرار

---

(١١) حكم المحكمة العليا فى ٢١ مارس ١٩٧٢ م (طعن ادارى رقم ٢\٢٠ق ، م٠م٠ع٠، السنة العاشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤ ؛ ٠

التأديبى فى هذا الخصوص مستفادة من اصول موجودة او اتبعتها الس
التأديبية وليس وجود، وما اذا كانت مستخلصة استخلاصا سائغا من
تنتجها ماديا او قانونيا ، فاذا كانت مستخلصة من اصول لا تنتجها او
تكييف الوقائع على فرض وجودهـــا ماديا لا ينتج النتيجة التى يتطل
القانون • كان القرار فاقدا لركن من اركانه وهو ركن السبب ووقع م
للقانون • ان رقابة الوجود المادى للواقعة ونسبتهـا للمتهم تستلزم م
كافة الادلة المثبتة للواقعة والتحقيق من انها لا تصلح لاقتناع القاضى
فى هذه المرحلة ان تجرد اقوال الشهود مما يشوبها مـــن شوائب واض
كالكذب الظاهر والتلفيق المفضوح ، وذلـــك حتى تتثبت من صحة
الواقعة واستخلاصها استخلاصا سائغا من الاوراق ••• » (١٢) •

وقد تيقنت المحكمة العليا فى هذا الحكم ، من ان المحكمة التى اص
الحكم المطعون فيه بالنقض امامهـــا قد تحققت من قيام الواقعـــة
قام عليها القرار الادارى المطعون فيه بالالغاء ، ومـــن ثم فقد رفضت
الحكم المطعون فيه • أى انها سلطت رقابتها على القرار الادارى المطعو
ثم على الحكم الصادر فى الموضوع لتستبين مدى مخالفة القرار لقواعد القا
ومدى احساس الحكم القضائى المطعون فيه بهذه المخالفة وحسن تطبي
لهذه القواعد (١٣) •

---

(١٢) طعن ادارى رقم ٢\١٩ق، م.م.ع.، العدد الثانى السنة العاشرة ، يناير ١٩٧٤
(١٣) وفى حكم اخر للمحكمة العليا صدر فى ١٠ يناير ١٩٧٤ ، تولت المحكمة الرقابة
الوقائع التى استند عليها الحكم القضائى المطعون فيه ، وقررت ابطاله . وتتح
عناصر المنازعة ان الجهة الادارية (مكتب حماية الملكية الصناعية والتجارية) رفض
لشركة تسجيل علامة تجارية بمقولة انها سبق وان سجلت لصالح آخـــر . وقد
الشركة امام دائرة القضاء الادارى فى القرار الادارى بالالغاء ، الا انها هذه قضت ب
موضوع الطعن على اساس التشابه بين العلامتين . وقد قررت المحكمة العليا بع
قارنت العناصر المكونه للعلامة التجارية المسجلة والعلامة التجارية المرفوض تسجي
اى بعد ان فحصت صحة الوقائع التى قام عليها القرار والحكم الادارين ، نقض ا

(٢) بالنسبة للتكييف القانونى للوقائع : تولت المحكمة العليا الرقابة ايضا على صحة التكييف القانونى للوقائع فى الحكم المطعون فيه • من ذلك الحكم الصادر فى٢١ فبراير ١٩٧٤م الذى انتهت فيه الى نقض الحكم المطعون فيه•وخلاصة القضية التى تتعلق بعقد مقاولة،ان المقاول بعد ان شرع بتنفيذ العقد اوقف عن العمل بقرار ادارى بسبب قيام الثورة • وعلى أثر ذلك طالب بالتعويض عن الاضرار التى لحقت به • وبعد عرض النزاع على هيئة التحكيم والطعن فى حكمها من قبل المقاول امام دائرة القضـــاء الادارى والتى قضت بدورها برفض الدعوى ، طعن بالنقض فى الحكم الصادر عنها امام المحكمـة العليا ، بمقولة ان قرار التحكيم الذىأيدته دائرة القضاء الادارى وقع تناقض فيه حيث استند الى نظرية الظروف الطارئة باعتبارها صاحبت الثورة والتى كانت هى السبب المباشر للضرر الذى اصاب الطاعن وتعويضه جزئيـــا عن بعض الخسائر ، وفى نفس الوقت ورد فى حكم هيئـــة التحكيم وحكم دائرة القضاء الادارى ان ايقاف الاعمـــال وقع تحت طائلة عمـل من اعمال فعل الامير •

وقد جاء فى حيثيات الحكم ما يلى : « وحيث ان الحكم المطعون فيه قـد استبعد نظرية فعل الامير عن التطبيق وقال ما نصه : وحيث انه يبين انه من ذلك ان الحكم (حكم المحكمين المطلوب ابطاله) قد تأسس على ما تتميز بـــه العقود الادارية من خصائص وعلى ان من حق جهـــة الادارة تعديل العقد الادارى والغائه وايقافه وانهائه وان ثورة الفاتح من سبتمبر وما صاحبها تعد فى صدد العقد ظرفا طارئا وانه الى جانب حقوق الادارة التى تتخذهـــا باعتبارها سلطة عامة قوامة على المرافق العامة فان القانون المدنى تخول لرب

المطعون به ، لان ما استخلصته المحكمة التى اصـدرته ، من فروض غير سائغ ومقبـــول ولا يؤدى عقلا ومنطقا الى النتيجة التى اســست قضـاءها عليها » (طعـن ادارى رقـم ١٩\٤ق ، م٠م٠ع٠، السنة العاشرة ، ابريل ١٩٧٣) •

العمل المتحلل من العقد ووقف تنفيذه ، وهيئة التحكيم لم تجـــانب القانون فيما ذهبت اليه من تفسير ولم تجـــاف المبادىء العامة التى تحكـــم العقد الادارى ٠

وحيث يتضح مما تقدم انحكم المحكمين قد طبق نظرية الظروف الطارئة على واقع الدعوى دون نظرية فعل الامير وهذا خطأ فى تطبيق القـــانون وان الحكم المطعون فيه قد وقع فى نفس الخطأ حيث استبعد نظريـــة فعل الامير فيكون ما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الوجه من الطعن فى محله ويتعين معه نقض الحكم ٠٠٠ » (١٤) ٠

(٣) ويلاحظ أخيرا على قضاء المحكمة العليا ، انها بسطت رقابة الالغاء على اجراء دائرة القضاء الادارى حكم القاعدة القانونية على وقائع معينة ذات وصف معين سواء تعلق الامر بالاختصاص المقيـــد للادارة أم باختصاصها التقديرى٠ والرقابة على ممارسة الاختصاص الاخير تعنى رقابة قضاء المحكمة العليا على احكام دوائر القضاء الادارى المتعلقة بملائمة القرارات الادارى٠ وهو مسلك حديث لها ٠ اذ تسنى للمحكمة العليا اتخاذ موقف فى هذا الشأن يخالف ما استقرت عليه سابقا من ترك الادارة ممارســـة سلطتها التقديرية بصدد تحديد جسامة العقوبة (١٥) ٠

ففى حكمها الصادر فى ١٣ فبراير ١٩٧٥ ، قررت المحكمة العليا نقض الحكم المطعون فيه المؤيد لقرار ادارى صادر عن جامعة طرابلس جاء مغاليا فى ايقاع عقوبة تأديبية على طالبة٠ فقد ورد فى الحكم الاول ما يلى: «انه وان كانت سلطة تقدير الجزاء المناسب له تدخل فىالسلطة التقديرية للجهة المصدرة

---

(١٤) طعن ادارى رقم ١٩/٣ ق ، م٠م٠ع٠ ، أبريل ١٩٧٤ ٠

(١٥) مؤلفنا فى القضاء الادارى انفا ، ص ٦٣ و ١٩٩ ٠ وانظر حكم المحكم العليا فى ٢ مايو ١٩٦٤ (طعن ادارى رقم ١١\٧ ، م٠م٠ع٠، يناير ١٩٦٥ وطعن ادارى رقم ١\١١ق ؛ م٠م٠ع٠، يناير ١٩٦٥ وحكمها فى ١٤ يونيو ١٩٧٠ (طعـن ادارى رقـم ٢٣\١٦ق ، م٠م٠ع٠، اكتوبر ١٩٧٠) ٠

للقرار الا ان هذه السلطة تخضع فيها لرقابـــة القضاء الادارى من حيث مشروعيتها وعدم المشروعية شأنها فى ذلك شأن أية سلطـة تقديرية اخرى · ومن اسباب عدم مشروعية هذه السلطة « الغلو » فى استعمالها فهى من هذه الناحية تشبه الى حد كبير اساءة استعمال الحق فى نطاق القانون المدنى ، فاذا هى غالت فى تقدير العقاب وقررت عقوبة قاسية لذنب صغير خرجت بفعلهـا هذا عن نطاق المشروعية الى عدم المشروعية وكان هذا الانحراف عيبا يشوب قرارها (١٦) ·

خلاصة ما تقدم ، ان المحكمة العليا بسطت رقابتهـا بمناسبة الطعون الادارية بالنقض التى رفعت اليها ، على الناحية الموضوعية (المادية) وعلى الناحية القانونية للاحكام المطعون بها · وهذه الرقابة اوسع من تلـــك التى تفرضها على الاحكام المدنية المطعون بها بالنقض · ومسلكها فى هـــذا الشأن يماثل ما استقر عليه القضاء الادارى المقارن الفرنسى (١٧) والمصرى (١٨) ·

المبحث الثانى

بطلان الحكم وبطلان الاجراءات

الحالة الثانية التى تنص عليها المادة (١٩) من قانون القضاء الادارى تقضى بجواز الطعن بالنقض « اذا وقع بطلان فى الحكم او بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم » ·

ويراد بهذه الحالة مخالفة المحكمة المطعون بحكمهـا ، كليا او جزئيا ،

---

(١٦) طعن ادارى رقم ٢\٢١ق ، م٠م٠ع٠ السنة الحادية عشرة ؛ العدد الثالث ؛ ابريل ١٩٧٥٠

(١٧) ديباش ، المرجع السابق ، ص ٤٢٦ وبعدهـا ·

(١٨) مصطفى ابو زيد فهمى ، المرجع السابق ، ص ١٢٠ ·

القواعد الاجرائية او الشكلية السابقة عليه ، أو التى اصابته ذاتـــه والـ
اوجبت القواعد القانونية اتباعها (١٩) ٠

وقد نظم قانون القضاء الادارى ، بعض قواعد اجراءات التقاضى
الدعوى الادارية عند نظرها امام القضاء الادارى ، واحال أمر تنظيم مس
اجرائية أخرى الى قانون المرافعات المدنية والتجارية ٠

غير ان قواعد اجراءات التقاضى الادارية تتميز على العموم باصال
واستقلالها عن القواعد الاجرائية الاخرى المدنية والتجارية، والجنائية (٢٠

ويترتب على هذا الاستقلال ، ان القاضى ليس ملزما عند انعدامه
بالرجوع الى غيرها ما لم ينص القانون على ذلك، ومن ثم فله ان يثبت بنف
قواعد اجرائية ادارية تحت رقابة المحكمة العليا ٠

وهو فى سبيل ذلك يستطيع ابتكار مثل هذه القواعد مستأنسا بقواع
ادارية اجرائية قائمة فى القانون المقارن، كما يستطيع اقتباس القواعد المعمو
بها فى القانون المرافعات المدنية والتجارية كما هى ، او بعد تكييفها وملاءمت

---

(١٩) ويقابل هذه الحالة فى القانون الفرنسى ، حالة مخالفة قواعد الشكل والاجراءات
فقد سنحت الفرصة لمجلس الدولة وهو يقضى كقاضى نقض ، ان يفرض وحتى بـد
نص ، على الهيئـات المرتبطـة به عن طـريق النقض قواعـــد عامـة فى المرافعـ
règles générales de Procédure ضرورية لحسن سير العدالة . ومن ثم فقاع
pas de nulité sans texte لابطلان بغير نص المعمول بها فى قانون المرافعات
الادارية ، هى قواعد اساسية ، وتجب مراعاتها مالم تستبعد بنص تشريعى ومالم يك
حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية D'Alillières, C. E. 7 février, 1947.
تطبيقها من قبل الهيئات القضائية الادارية يتعارض مع تنظيم هذه الهيئات (انظـ
اوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٢٩٩) .

(٢٠) وفى هذا المعنى تقول المحكمة العليا فى حكمها الصادر فى ٣٠ يونيه ١٩٦٠ : « ان المسـ
به فى الطعن الادارى ان قواعد التقاضى امام المحاكم الادارية مستقلة عن قواعد المرافعا
المدنية وليست استثناء منها » (طعن ادارى رقم ٣\٣،ق ٠ م٠م٠ع٠، الجزء الاول)

مع واقع العلاقات الادارية لكى تتمشى مع طبيعة الحياة الادارية ومستلزمات تنظيم المرافق العامة وتشغيلها ٠

وان كانت جميع قواعد الاجراءات الادارية اساسية ، فليس معنى هذا انها تتعلق جميعها بالنظـــام العام ، او انهـــا من الاجراءات الجوهريـــة formalités substantielles التى يكون من شأنهـــا التأثير على موضوع الحكم او الانتقاص من الضمانات المقررة لصالح الافراد ، ويترتب على عدم صحتها او اهمالها بطلان الحكم القضائى المطعون فيه ٠

ومن ثم فيتعين علينا عرض قواعد الاجراءات التى ينتج عن مخالفتها تعريض الحكم القضـــائى للبطلان ، وذلك بدراستها فى ضـــوء النصوص القانونية ، واحكام القضاء الادارى فى ليبيا ٠

١ ـ اجراءات النظر فى دعوى الالغاء :

تنص المادة التاسعة من قانون القضاء الادارى على ما يلى : « يقـــدم الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة موقع عليها من محـــام من المعتدين بجدول المحامين المقبولين امامها » ٠

كما يجب ان تتضمن صحيفة الطعن عدا البيانات المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه اليهم الطلب وصفاتهم ومحل اقامتهم ، موضوع الطلب وبيانـــا بالمستندات المؤيدة له وان ترفع بالصحيفة صورة من القرار المطعون فيـــه ملخص واف له ٠

وللطالب ان يقدم مع الصحيفة مذكرة يوضح فيها اسانيد الطلب وعليه ان يودع قلم كتاب المحكمة ـ عدا الاصول ـ عددا من صور الصحيفة والمذكرة وحافظة المستندات كافيا للمستشارين والخصوم » (م ١٠ من قانون القضاء الادارى)٠

وتتعلق هاتان المادتان بافتتاح الخصومة ، وببيانات صحيفة الدعوى،

وتوجيه الخصومة ، فما هى الاجراءات التى ان خالفتها دائرة القضـــ
الادارى ، تعرض حكمها للنقض من قبل المحكمة العليا ؟

(١) بالنسبة لافتتاح الخصومـــة : « تعتبر الدعوى مرفوعة بتقديـ
صحيفتها الى قلم التسجيل موقعا عليها من محام مقيد اسمه بجدول المحا
المترافعين امام المحكمة » فدعوى الالغاء كما تقول المحكمة مستطردة « لا تر
بتكليف بالحضور وانما ترفع بمجرد ايداع العريضة » (٢١) ٠

ويترتب على رفـــع الدعوى اثار قانونية هو ان المحكمـــة اذا ث
اختصاصها فيقع عليها واجب الفصل فى الطعن والا كان الامتناع عن ذلك
مكونا لجريمة انكار العدالة ٠

كما ان المعول عليه فى احتساب ميعاد الطعن هو تاريخ ايداع صحي
الدعوى، قلم كتاب المحكمة ، فاذا ما قبلت المحكمة مثلا الطعن بعـــد انقض
ستين يوما على ذلك كان حكمها عرضة للنقض امام المحكمـــة العليا ، لتعل
المواعيد بالنظام العام ٠

ودعوى الالغاء يشترط رفعها من محام يوقـــع على صحيفة الدعوى
وهذا ما تتميز به الدعوى الادارية من هذه الناحيـــة فى ليبيا ، وفى جمهور
مصر العربية عما هو عليه الحال فى فرنسا حيث لا يشترط توقيع الدعوى م
محام ٠

غير ان ما نلاحظه على قضاء المحكمة العليا مرونتها بهذا الخصوص
فقد قبلت استثناءا التوقيع اللاحق للمحامى على عريضة الطعن دون ان تأخ
بالدفع ببطلان صحيفة الدعوى لعدم توقيعها من محام مقيد فى جدول المحامي
عند تقديمها اذا تعذر ذلك (٢٢) ٠

---

(٢١) حكم المحكمة العليا فى ٨ مارس ١٩٧٠ (طعن ادارى رقم ١٣/١ق ؛ م٠م٠ع٠، ابري
١٩٧٠ م) ٠

(٢٢) حكم المحكمة العليا فى ٥ ابريل ١٩٥٤ (طعن رقم ١ سنة ١ ق ، ق٠م٠ع٠ الجزء الاول

كما ان قضاء المحكمة العليا لم يشترط من جهة اخرى قيام الوكالة المقارنة بتقديم الطعن (٢٣) اعمالا للقاعدة الفقهية « الوكالة اللاحقة كالوكالة السابقة » ٠

واخيرا فان المحكمة العليا لم تتزمت بشكل معين للوكالة لتقرير صحتها (٢٤) ٠

ويمكن ان نفسر مرونة المحكمة العليا بشأن الاحوال المتقدمة والمتعلقة بالقواعد الاجرائية التى انشأتها ، هو ان دعوى الالغاء تتميز بالبساطة ، ويراد بها ايضا حماية النظام العام اكثر من الصالح الخاص ، مما يتعين عدم ارهاق الطاعن باجراءات تثقل كاهله (٢٥) ومن ثم فان مخالفتها لا تؤدى الى اعلان المحكمة العليا بطلانها ٠

(٢) بيانات صحيفة الدعوى : يجب ان تتضمن صحيفة الدعوى جميع البيانات المتعلقة بالدعوى وان ترفق بها جميع المستندات والمذكرات المنصوص عليها فى المادة العاشرة الانفة الذكر ٠

وان كان بيان الاسم الحقيقى للطاعن فى صحيفة الدعوى أمرا جوهريا، فان اغفال اللقب او المهنة او الخطأ فيها ليس من شأنه ان يؤدى بالبطلان ما دام لا يؤدى ذلك الى تجهيل الجهة الادارية المطعون بقرارها ٠

اما بالنسبة لتحديد الجهة الادارية التى يوجه اليها الطلب ومحل اقامتها ، فان هذا التحديد له اهمية أسوة بالطاعن ٠ اذ يجب ان لا يثار الشك حول الجهة المطعون بقرارها ٠

---

(٢٣) حكم المحكمة العليا فى ١٨ ابريل ١٩٥٦ (طعن رقم ٢\سنة ٢ ق٠م٠ع٠، الجزء الاول وحكمها فى ٨ مارس ١٩٧٠ (طعن ادارى رقم ١\٣ق، م٠م٠ع٠، ابريل ١٩٧٠) ٠

(٢٤) طعن ادارى رقم ٣٢\١٦ق ، م٠م٠ع٠ ، ابريل ١٩٧١ ٠

(٢٥) مؤلفنا فى القضاء الادارى ، ص ٤٣٢ ٠

ويترتب على نقص مثل هذه البيانات وجوب الحكم بالبطلان بعريضة الدعوى لان من شأن هذا النقص التجهيل باطراف الخصومة · فاذا لم تراعى دائرة القضاء الادارى ذلك تعرض حكمها الى الطعن بالنقض ·

وبهذا حكمت المحكمة العليا فى ٨ مارس ١٩٧٠ عندما قالت : « اذا كان الخطأ او النقص فى بيانات صحيفة الدعوى من شأنه ان يجهل بالمحكمة او بالمدعى عليه او بالمدعى به بطلت صحيفة الدعوى فان وقع الخطأ او النقص فيما عدا ذلك من بيانات كان الحكم بالبطلان جوازيا للمحكمة وبحسب تقديرها · ومتى كانت صحيفة الدعوى قدمت الى المحكمة العليا وقيدت بسجل دائرة القضاء الادارى بها وذكر فيها اسم المدعى وصفتهما والقرار الادارى المطعون فيه وتاريخ نشره وموضوعه وأوجه الطعن عليه ووقعت الصحيفة من محام مقبول للمرافعة امام هذه المحكمة ··· ومن ثم فلا تجهيل ولا بطلان » (٢٦) ·

اما بصدد ارفاق المستندات المؤيدة للطلب ، فقد قضت المحكمة العليا فى حكمها الصادر فى ١٨ ابريل ١٩٥٦ بعدم بطلان صحيفة الدعوى اذا لم ترفق بالقرار المطعون فيه ، ومن ثم فان مخالفة هذا الاجراء لا يعتبر سببا للطعن بالنقض بالحكم القضائى امام المحكمة العليا · فقد ذكرت المحكمة : « ان كانت المادة ٢٢ من لائحة المحكمة اوجبت ان تقترن صحيفة الدعوى بصورة من القرار المطعون فيه الا انها لم ترتب البطلان على اغفال هذا الاجراء ذلك لان العلة فى النص عليه هى ان تكون الدعوى واضحة المعالم مزودة بالبيانات حتى لا تشوبها الجهالة فاذا اشتملت صحيفة الدعوى على موضوع الطلب وكافة البيانات التى يتطلبها القانون عدا اقترانها بصورة او ملخص عن القرار موضوع الطعن فان القانون لا يرتب بطلان العريضة فى مثل هذه

---

(٢٦) طعن ادارى رقم ١\٣ ، م.م.ع. ،ابريل ١٩٧٠ ·

الحالة ... (٢٧)

وقد اجاز القانون ايضا للطاعن ، ان يقدم مع صحيفة الدعوى مذكرة يوضح فيها اسانيد الطلب ، ولا يترتب على اغفال المذكرة هذه ، بطلان الدعوى ، لان تقديمها جوازى وليس وجوبيا (٢٨) .

(٣) توجيه الخصومة : تنعقد الخصومة فى الدعوى الادارية ، بايداع عريضتها كما رأينا ويبقى اعلان العريضة الذى تتولاه المحكمة . ويجب أن « تعلن الصحيفة ومرفقاتها الى الجهة الادارية المختصة والى ذوى الشأن فى ميعاد لا يجاوز عشرين يوما من تاريخ تقديمها (المادة ١١ من قانون القضاء الادارى) (٢٩) .

والغاية من الاعلان هو اتطلب من اطراف الدعوى تقديم المذكرات والمستندات فى المواعيد المقررة بطريق ايداعها فى قلم كتاب المحكمة تحضيرا للدعوى .

ويلاحظ بأن بطلان الاعلان لا يترتب عليه بطلان اقامة الدعوى ذاتها ، وانما يكون منصبا على الاعلان وحده ولا ينتج اثره الا قبل ذوى الشأن ، ومن اليوم الذى يتم فيه اعلانه اعلانا صحيحا بعد ذلك .

كما يلاحظ ان المحكمة العليا قضت - باعتبارها محكمة نقض - بان الاعلان الباطل يزول بطلانه بمجرد تحققه فعلا متى ما رتب صاحب الشأن الاثر المقصود منه ، اذ يكون ما تم من جانبه فى هذه الحالة مزيلا لعيب البطلان . ففى حكمها الصادر فى ٢١ مارس ١٩٧٤ قالت ما يلى :

---

(٢٧) طعن ادارى رقم ٢\٢١ق ٠م٠ع٠ الجزء الاول . وحكم المحكمة العليا فى ٢١ يناير ١٩٥٨ طعن ادارى رقم ٣/٤ ، ق ٠م٠ع٠ الجزء الثانى .

(٢٨) حكم المحكمة العليا فى ٢٨ نوفمبر ١٩٥٦ (طعن ادارى رقم ٣ سنة ٢ ، ق٠م٠ع٠ الجزء الاول) .

(٢٩) وانظر طعن ادارى رقم ١٦\٢٢ ، م٠م٠ع٠ ، ابريل ١٩٧١ .

« لما كانت المادة ١٢ مرافعات توجب على المحضر اذا لم يجد الشخ
المطلوب اعلانه فى موطنه ان يسلم الورقة الى وكيله او خادمه او لمن يكون سا
معه من اقاربه واصهاره وكان على المحضر ان يبين فى اصل ورقة الاعـ
وصورتها جميع الخطوات التى اتخذهـا لاجراء الاعلان حسب الترتيـ
المنصوص عليه قانونا، ولما كان تسليم الورقة المطلوب اعلانها لغير المعلن ا
لا يكون الا فى حالة عدم وجود الشخص المطلوب اعلانه ولم يثبت المحضر
لم يجد الشخص المطلوب اعلانه وكان من شأن اغفال هذا البيان الجوهر
ان يبطل الاعلان عملا بالمادة ٢٠ مرافعات ، الا ان هذا البطلان يزول بحضو
المطعون ضده عملا بالمادة ٩٠ من قانون المرافعات ولمـا كان الحضور
فضايا النقض يتحقق بتقديم مذكرة بالرد على اوجه الطعن . وكـان المطعو
ضده قد رد على هذا الاعلان الباطل للطعن واسبابه بمذكرة اودعها قلم كتا
المحكمة العليا فى الميعاد القانونى ، المنصوص عليه فى المادة ٢٤٦ مرافعات فا
هذا الرد يعتبر بمثابة حضور يتحقق به الغرض المقصود من الاعلان الباط
ويزول البطلان » (٣٠) .

ومن المبادىء المسلم بها ان القرار الادارى لا يخاصم الا فى مواجهـ
الجهة الادارية التى اصدرت القرار او تلك التى صدر القرار لصالحها ذلـ
لان الخصومة فى الدعوى الادارية انما تتحد بين الجهة التى صدر عنها القرا
الادارى او صدر لصالحها بوصفها مسئولة عنه ويخاصم القرار فى مواجهته
وبين ذوى الشأن ممن تكون لهم مصلحة حالـة او محتملة يمسها القرار
الادارى المطعون فيه (٣١) .

ومن ثم فاذا قبلت دائرة القضاء الادارى توجيـه الخصومة فى دعوى

---

(٣٠) طعن ادارى رقم ٢٠١٢ق ، م.م.ع. ، السنة العاشرة ، العدد الثالث ؛ ابريل ١٩٧٤ .
(٣١) حكم المحكمة العليا فى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٣ (طعن ادارى رقم ١٩١١ق) م.م.ع. ، العدد الثانى السنة العاشرة يناير ١٩٧٤ م .

الالغاء الى غير الجهة الادارية مصدرة القرار او من يمثلها ، او الى غير ذوى الشأن تعرض حكمهـــا للنقض من قبل المحكمة العليا (٣٢) ٠

٢ ـ اجراءات الفصل فى دعوى الالغاء :

(١) تشكيل المحكمة والمداولة : تنص المادة الاولى من قانون القضاء الادارى على تشكيل دوائر القضاء الادارى من ثلاثة مستشارين ٠ ومن ثم فنظر المحكمة لمنازعة بعدد اقل من المستشارين او اكثر يترتب عليه بطـــلان الحكم الصادر عنها ٠ ويعتبر هذا البطـــلان من النظام العام دفع به ام لم يدفع ٠

كما انه اذا قام باحد اعضاء المحكمة من المستشارين سبب من اسباب الرد ، فان اشتراكه فى الدعوى يعتبر مخالفة ويؤدى الى بطلان الاجراءات بالتالى ويبطل الحكم ٠

كما اوجبت المادة المذكورة حضور جلسات الدائرة ، احد اعضـــاء النيابة العامة ومخالفة هذا الالزام ينعكس على الحكم ويؤدى ايضا الى بطلان الاجراءات ٠

ويعتبر من المبادىء القانونية العامة التى يتعين على جميع المحاكـــم مراعاتها ودون حاجة الى وجود نص يقضى بذلك ، حماية حقوق الدفاع (٣٣)٠

وحيث ان اجراءات الدعوى الادارية هى كتابية اصلا ، ومن ثم فـاذا

---

(٣٢) راجع احكام المحكمة العليا فى ٢ \ يناير ١٩٦٥ (طعن ادارى رقم ٩\١٢ ، م٠م٠ع٠ ابريل ١٩٦٥) ، وفى ٣ مايو ١٩٦٥ (طعن ادارى رقم \ ١٥ق ، م٠م٠ع٠ ، يوليو١٩٦٩) وفى ١٤ يونيه ١٩٧٠ (ادارى رقم ١٧\٦ ، م٠م٠ع٠، اكتوبر) ، وفى ١٨ ابريل ١٩٥٦ (طعن ادارى رقم ٢\٢ق ، ق٠ م٠ع٠، الجـزء الاول) ، وفى ٢٠ ديســمبر ١٩٧٠ طعن ادارى رقم ٢٧\١٦ق، م٠م٠ع٠، يناير ١٩٧١ وطعن ادارى رقم ١\١٧ق، م٠م٠ع٠ يناير ١٩٧٠) ٠

(٣٣) طعن دستورى رقم ١\١٤ق ، م٠م٠ع٠، اكتوبر ١٩٧٠ ٠

رفضت المحكمة الاتاحة لاطراف الخصومة تقديـم المذكرات او المستندات
المبيانات ، او الاطلاع عليها ، او ممارسة حق الدفـع والرد ، تكون قد اخ
بمبدأ احترام حق الدفاع ، وجاز الطعن فى حكمها امام المحكمة العليا بالنقـ
لبطلان فى الاجراءات ٠

(٢) اصدار الحكم : ويجب ان يتخذ الحكم شكلاً معينـا ، وان يكو
مسببا ، ومحققـا للوحدة المنطقيـة بين اجزاءه ٠

فكل حكم قضائى يجب ان يكون (اولا) مكتوبا (٣٤) وان يبين، بالاضا
الى الطلبات والادلة والحجج القانونية ، والمراحل التى مرت بهـا الدعوى
ورأى النيابة ، اسماء المستشارين الذين اصدروه وتوقيعـاتهم ، واسم
الخصوم ووكلائهم وتاريخ الحكم ٠

كما يجب (ثانيا) ، وضمانا لحسن سير العدالـة ، ان تذكر اسباب
الحكم فيه لكى يتاح لمحكمة النقض مراقبة الادلة الواقعية والحجج القانونية
التى استند اليها اطراف الخصومة ٠

ويلزم ان تكون الاسباب صحيحة ، أى واقعية ومتطـابقة مع اوراق
الدعوى، وواضحة وكافية، والا يكون ثمة قصور فى التسبيب والاجاء جزئيا
ومن ثم فعدم تسبيب الحكم القضائى او عدم صحة التسبيب الوارد فيه يجعل
منه باطلا ويجوز الطعن به امام المحكمة العليا ٠ وهذا ما استقر عليه ايض
قضاء مجلس الدولة الفرنسى (٣٥) ، والمصـرى (٣٦) ٠

وبالفعل نقضت المحكمة العليا فى١٤ مارس١٩٧٤ حكما قضائيا لقصور
فى تسبيبه ، قصور اعجزها عن مراقبة تطبيق القانون تطبيقا سليما ٠ وقـد

---

(٣٤) طعن ادارى رقم ١٨\٧ق ، م.م.ع.، السنة العاشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤ ٠
(٣٥) ديباش ، المرجـع السـابق ، ص ٤٣٠ .
(٣٦) مصطفى ابو زيد فهمى ، المرجع السابق ، ص ٩٩ ٠

جاء فى الحكم المذكور ما يلى : « اذا كانت المحكمة قـــد قضت للمطعون ضده باحقيته فى صرف مرتبه دون ان تفرق فى قضائها بين مدة الايقاف التى انتهت بصدور حكم ببراءته وبين الفترة التى اعقبت هذا الحكـــم وهى المدة التى كان على المطعون ضده ان يقدم نفسه فيها للعمل ولم توضح فى حيثيات حكمها السند الذى استندت اليه فى احقيته لمرتبة فى الفترة التى لم يباشر فيها العمل بعد الحكم ببراءته وهل كان راجعا الى فعله او الى الادارة ذلك لان الاصل أن المرتب مقابل العمل فان حكمها يكون قاصر التسبيب » (٣٧) .

وحكمها فى ٢٣ مايو ١٩٧٤ الذى الغت بمقتضاه الحكم المطعون فيـــه استنادا الى قصور فى تسبيب المحكمة لحكمهـا المطعون فيه والذى بمقتضاه رفضت طلب وقف تنفيذ قراره .

وقد اوضح حكم المحكمة العليا بان دائـــرة القضاء الادارى قصرت عندما تولت فحص احد ركنى الحكم بوقف تنفيذ القـــرار وهو الركن الذى قضت بتخلفه ، وعدم فحصها الركن الآخر ، وهو ما اذا كـان ادعاء الطالب فى وقف التنفيذ قائما بحسب الظاهر على اسباب جديـــة (٣٨) .

---

(٣٧) طعن ادارى رقم ٣\٢٠ق ، م.م.ع. ، السنة العاشرة ، العدد الرابع ، يوليـو ١٩٧٤ وانظر ايضا حكمى المحكمة العليا فى ١١ ابريل ١٩٧٤ طعن ادارى رقمى ٨\٢٠و١٩\٢٠ق ، السنة العاشرة ، العدد الرابع يوليـو ١٩٧٤ . وتتفق هذه الاحكام مع ما ذهب اليه القضاء الليبى . والمقارن (مؤلفنا فى القضاء الادارى ص ٤١٠) من استقرار قضاء الالغاء على رقابة صحة الوقائع من الناحية المادية اذا ذكرت فى القرار الادارى ، سواء كان هناك الزام قانونى بذلك وفى هذه الحالة يجب التحقق من قيام البواعث القانونيـة L'absence des motifs Légaux لاصدار القـرار الادارى ، او اذا انتفى الالزام القانونى بتسبيب القرار الادارى ، ومع ذلك تولت الادارة ذكر الاسباب المحركة لاصداره . ففى هذه الحالة يتولى القضاء التحرى عن صحة الاسباب التى تمسكت بها الادارة فى قرارها L'inéxistence des motifs invoqués.

(٣٨) طعن ادارى رقم ١٣/٢٠ق ، م.م.ع. ، السنة الحادية عشرة ، العدد الاول ، اكتـوبر ١٩٧٤ .

ويبطل الحكم (ثالثا) لتناقض اسبابه مع منطوقه(٣٩) . ومنطوق ا
هو ما قضى به الحكم ، أى النتيجة المترتبة على الحجج الواقعية والقا
التى بنى عليها . ويكتب فى نهاية الحكـــم بعد عبارة لهذه الاسباب ح
المحكمة ...

غير أنه يلاحظ بان هذه الحالة فى التشريع الليبى ، لا تعتبر سببا ي
النقض وانما حالة تبيح الطعن بالتماس اعادة النظر ، استنادا الى الفق
السابقة من المادة ٣٢٨ من قانون المرافعات .

وأخيرا ، فان الحكم يبطل اذا لم يذيل بتوقيع القاضى او القضاة ال
اصدروه . لان التوقيع هو الذى يضفى عليه الصفة الرسمية والشكل الصح
فى نظر القانون . ولا يقدم عدم ذكر الحكم وظائف الموقعين عليه (٤٠) .

المبحث الثالث

مخالفة حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم به

وهذه الحالة الاخيرة التى تنص عليها المادة (١٩) من قانون القض
الادارى والتى تجوز الطعن بالنقض بالحكم امام المحكمة العليا .

---

(٣٩) حكم المحكمة العليا فى ٦ فبراير ١٩٧٥ (طعن ادارى رقم ٢١\٣ ، م.م.ع. ، الس
الحادية عشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٥) وفيه تقول : « ان العبرة فيها يقض
به الحكم هى بمنطوقة لا باسبابه كلما كان المنطوق واضحا وصريحا وانما تكمل الاسباب
منطوق الحكم اذا اغفل الفصل صراحة فى مسألة كان قد فصل فيها فى اسبابه » ..
واذا كان الحكم مناقضا «بين الاسباب والمنطوق ولو كان ناشئا عن سهو المحكمة فلا يجوز له
ان تعدله او ترجع عنه لما فى ذلك من تغيير للحكم بعد صدوره وخروج النزاع من يـ
المحكمة باستنفاذ ولايتها واعطاء كلمتها فيها » .

(٤٠) حكم المحكمة العليا فى ١٢ فبراير ١٩٧٥ (طعن ادارى رقم ٢/٢١ق ، م.م.ع) العـدد
الثالث ، السنة الحادية عشرة ، أبريل ١٩٧٥).

وتعتبر مخالفة الحكم المطعون فيه لحكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم به،مخالفة للقانون بمعناه الواسع(٤١)، لان الحكم متى ما حاز الصفةالمذكورة افترض عنوانا للحقيقة والعدل وبمثابة القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على الادارة وعلى ذوى الشأن (٤٢) وما دام قطعيا بالنسبة لما ذهب اليه (٤٣)· ومن ثم فلا يجوز للخصم اعادة طرح فض النزاع على القضاء من جديد ·

وهذه الحجية يتعين الاخذ بها ، وفقا للمادة (١٩) الآنفة الذكر، ولو لم يتمسك بها الخصم ، فهذا الدفع من النظام العام ، وللمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ·

انواع الحجية :

يفهم من المادة ٢١ قانون القضاء الادارى ، التى تنص على ان تكون احكام الالغاء النهائية حجة على الكافة ··· ، فان حجية الاحكام تكون على نوعين : مطلقة تتعلق باحكام الالغاء ، ونسبية تتعلق بغير احكام الالغاء ·

(١) فالاحكام القضائية المتعلقة بدعوى الالغاء تكون مطلقة autorité absolue de la chose jugée وفى مواجهة الكافة erga omnes سواء كان هؤلاء الخصوم فى الدعوى ، او منهم خارجها ، ومرد ذلك ان دعوى الالغاء تتعلق بمبدأ المشروعية ، ومدى امتثال القرار الادارى المطعون فيه بالالغاء لاحكام القانون ، ومن ثم فالحكم القضائى الصادر بشأنه يكون متعلقا بنزاع موضوعى objective (عينى) ·

وطالما ان هذه الحجية هى مطلقة ، فهى تفرض نفسها على جميع المحاكم ايضا ، اذا اتحد الخصوم والسبب والموضوع فى الدعوى التى تمخض عنها الحكم القضائى · وعليه فلا يجوز رفع الدعوى مجددا والا نهضت حالة المخالفة موضوع بحثنا ·

---

(٤١) راجع ص (٤٠١) ، الهامش رقم (١) من هذا البحث ·
(٤٢) أوبى ودراكو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٣٥ ·
(٤٣) ديبوى ، المرجع السابق ، ٢٠٩ ·

ومخالفة الحكم القضائى النهائى ، الذى انتسب قوة الشىء ا
به يمكن التمسك بها امام المحاكم الادارية ، او المدنية ، أو الجنائية (
لان نص المادة (١٩) جاء مطلقا دون تخصيص الحكم بمحكمة معينة ، و
النظام القضائى فى ليبيا على مبدأ وحدة القضاء ، الامر الذى لا يثير
يمكن ان يحدث فى الدول التى تأخذ بنظام ازدواج القضاء ــ مشكلة مدى
جهة قضائية معينة بالاحكام الصادرة عن جهة قضائية اخرى .

وتتمتع الاحكام الوقتية الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الادارية ب
الاحكام فى خصوص موضوع الطلب ذاته ولو انه موقت بطبيعته ، طالم
تتغير الظروف ، اذ انها احكام قطعية ولها مقومات الاحكام وخصائصها

كما تحوز هذه الحجية ايضا لما فصلت به المحكمة من مسائل فر
قبل البت فى موضوع الطلب كالدفع بعدم اختصاص القضاء الادارى ا
بنظر الدعوى بسبب متعلق بالوظيفة او بعدم اختصاص المحكمة بنظر
بحسب موضوعها او بعدم قبولها اصلا لرفعها بعد الميعاد او لان ال
الطعون فيه ليس نهائيا (٤٦) .

---

(٤٤) ومع ذلك فان كانت الاحكام الصادرة عن القضاء الجنائى بالادانة أو بالبراءة تتمتع بحجية ا
المحكوم به فى مواجهة السلطات الادارية التأديبية والمحاكم الادارية ، متى تعلقت ه
الاحكام بالتحقيق من قيام الوقائع المادية المؤثمة أو عدم وجودها ، فان القضاء المق
خفف من هذا المبدأ ، اذا صدر قرار بالاوجه لاقامة الدعوى ، لتخلف أحد أركان الجر
أو ببراءة الموظف لقيام الحكم ببراءة الموظف لبطلان فى الاجراءات ، فمثل هذه الا
تكون لها قوة الشىء المحكوم به ازاء السلطة الادارية التأديبية (صبيح مسكونى مبا
القانون الادارى فى الجمهورية العربية الليبية ، ١٩٧٤ ، بيروت ، ص ٥٠٠ ، و١
Auby et Ducos-Ader, Droit Administratif, 1967, p. 179.
ذلك لان الموظف يمكن أن يسأل عن الخطأ الذى يرتكبه باعتباره مخالفة ادارية دون
يرقى ضرورة مثل هذا الخطأ الى فعل يؤثمه القانون الجنائى .

(٤٥) حكم المحكمة العليا فى ٩ مايو ١٩٧٤ ، طعن ادارى رقم ١٠/٢٠ ق ؛ السنة الحا
عشرة ؛ العدد الاول ، أكتوبر ١٩٧٤ .

(٤٦) نفس الحكم السابق .

(٢) اما الحكم القضـــائى الصادر بمناسبة دعوى غـــير الالغاء ، فيتعلق بمنازعـــة شخصيـــة subjective ومن ثم تكون له حجيـــة نسبية autorité relatif de la chose jugé مقصورة على اطراف الدعوى • اى ان الحجية تكون بين خصوم الدعوى انفسهم اذا ما اتحد الموضوع والسبب الذى بنيت عليه لدعوى •

حجية الحكم الباطل ، والحكم المعدوم :

سبقت الاشارة الى التفرقـــة التى اقامتها المحكمـــة العليا بين الحكم القضائى الباطل ، والحكم القضائى المعدوم (٤٧) •

وهو الامر الذى يترتب عليه ان « الحكم الباطل اذا كان غير قابل للطعن فيه او استغلقت فيه طرق الطعن كما هو الشأن فى حكـــم النقض ، تحصن عن ما لحق به من عيـــب وصار الحكـــم بمنجاة من أى الغـــاء او سحب نتيجة لكونه لا يقبل التعقيب » • ومن ثم « فلا سبيل الى سحب الاحكـــام الباطلة او اصلاحها الا بالتظلم فيها بالطريق المناسب لها عملا بالقاعـــدة القديمة لا بطلان فى الاحكام يبيح رفع الدعوى المبتدأ بطلب ابطالها » •

وبعبارة اخرى ان الحكم الباطل ، متى ما استغلقت اسباب الطعن به وصار حكما باتا فانه يتمتع بقوة الشىء المحكوم فيه ، وعليه يمتنع على أية محكمة النظر فيه مجددا (٤٨) غير ان الاحكام المعدومة ، خلافا للاحكـــام الباطلة تعتبر غير موجودة ويمكن تجاهلها كلية من احد الخصوم ، ويجوز رفع الدعوى ابتداءا بطلب تقريـــر بطلانها او انعدامها ، لان الحجيـــة لا تلاصقها •

---

(٤٧) حكم المحكمة العليا فى ١٠ يناير ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ٧/١٨ ق ٤ م ٠ ع ٠ م ٠ ٠ ع ٠ ٠ أبريل ١٩٧٤ ٠)

(٤٨) راجع أيضا حكم المحكمة العليا فى ١٨ / فبراير ١٩٦١ رقم ٢ لسنة ٣ قضائية ، قضاء المحـــكمة العليـــا •

الفصل الثالث

آثار الطعن بالنقض

يترتب على رفع الطعن بالنقض امام المحكمة العليا ، اما رفض الحكم القضائى المطعون فيه لعدم توافر الشروط الشكلية فيه ، وفى هذه الحالة تحكم المحكمة بعدم جواز نظر الطعن امامها non recevable ، او ان المحكمة تعلن قبوله شكلا recevable ورفضه موضوعا non fondé ، او ان المحكمة تقضى قبوله شكلا وموضوعا ، فتحكم بنقض الحكم المطعون فيه .

وفيما يلى الاحتمالات الثلاثة لمصير الطعن بالنقض ، التى وان لم تتولى النصوص القانونية تحديدها ، الا ان قضاء المحكمة العليا هو الذى تولى تعيين ما يترتب على صدور الحكم فى الطعن الادارى بالنقض من آثار .

المبحث الاول

رفض الطعن شكلا

اذا وجدت المحكمة العليا ان الطعن بالنقض لا تتوافر فيه الشروط الواجب اجتماعها لكى تقرر قبوله والنظر فى اصل الدعوى ، ففى هذه الحالة « بعدم جواز نظر الطعن » .

وبعبارة اخرى يتعين على المحكمة العليا ان تتحرى توافر الشروط الشكلية التى سبق بحثها فى الفصل الاول من هذا البحث ـ فى الطعن بالنقض

قبل النظر فيها من حيث الموضوع · فاذا تأكد لها تخلف شرط او اكثر م
هذه الشروط حكمت برفض قبول الطعن ·

وعلى هذا الاساس يتعين على المحكمة العليـــا ان ترفض شكلا الط
بالنقض اذا تبين لها بأن العمل القضائى المطعون فيه ، لا تتوافر فيه شر
الحكم القضائى الصادر من دائرة القضاء الادارى (١) ، أو اذا كان ر
الطعن تنتفى عنده المصلحة فى الطعن ، او اذا لم يرفع الطعن من قبل الن
العامة او من ذوى الشأن ، خلال المدة القانونية المحددة بستين يوما من تار
صدور الحكم ومن ثم يكون الحكم قد اكتسب قوة الشىء المقضى به ·

المبحث الثانى

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا

متى ما تبين للمحكمة العليا ، اجتمـــاع الشروط الشكلية فى الط
بالنقض المرفوع اليها تصدت لموضوع الدعوى · وان لم يحدد المشرع فى ق
القانون رقم ٨٨ لسنة ٧١ بشأن القضـــاء الادارى ، ما يترتب على صدو
حكمها فى حالة فحصها للدعوى سواء برفض موضوع الطعن او بنقض الحك
فان المحكمة العليا اعتنقت نفس المذهب الذى تبناه مجلس الدولة المصرى(٢
فى تحديد مهمتها اذ قالت : « ان الطعن امام المحكمة العليا فى حكم صادر م
دائرة القضاء الادارى يفتح الباب امامها لتزن الحكـــم المطعون فيه بميزا
القانون ··· » · وقد اردفت المحكمة العليا قائلة فى نفس الحكم بأن « رقا

---

(١) حكم المحكمة العليا فى ١٨ أبريل ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ١ /٢٠ ق م ٠م ٠ع ، السـ
العاشرة العـدد الرابع ، يوليو ١٩٧٤) .
(٢) حكم المحكمة الادارية العليا فى مصر فى ١٩ نوفمبر ١٩٥٥ .

القضاء الادارى على القرارات الادارية هى رقابة قانونية تسلطها عليهـــا لتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها للقانون ٠٠» (٣) ٠

وعليه فاذا فحصت المحكمة العليا القرار المطعون فيه وثبت لها انـــه مطابق للقواعد القانونية حكمت برفض الدعوى من حيث الموضوع ، وتكون صيغة الحكم بالآتى : « حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وألزمت الطاعن بالمصروفات ٠٠٠ » (٤) ٠

غير انه اذا تبين للمحكمة العليا ، عند فحصها موضوع الدعوى ، انها مؤيدة لحكمة الموضوع من حيث النتيجة التى توصل الحكـم ، غير ان هذا جاء مبينا على اسباب بعضها خاطئة فهل لهـا ان ترفض الطعن موضوعا ايضـــا ؟

ان الحل الذى اخذ به مجلس الدولـــة الفرنسى فى مثل هذه الفرضية هو انه اذا وجد الحكم المطعون فيـــه قد بنى على اسباب غير صحيحة مـن الناحية القانونية الا انه انتهى الى منطوق صحيح فيقـــوم المجلس حينئذ

---

(٣) طعن ادارى رقم ٢/٢٠ ق ، م٠ م٠ ع٠ ، السنة العاشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤

(٤) حكم المحكمة العليا فى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٣ (طعن ادارى رقم ١ /١٩ق العدد الثانى السنة العشرة ، يناير ١٩٧٤) ، وحكمها فى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٣ (طعن ادارى رقم ٢/١٩ ق العدد الثانى ، السنة العاشرة ، يناير ١٩٦٤ وحكمهـا فى ١٠ ينـاير ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ١٩/٦ ق فى السنة العاشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤) ، وحكمها فى ٩ مايو ٧٤ (طعن ادارى رقم ٦ /٢٠ ق ، السنة الحادية عشرة ، العـدد الاول أكتـوبر ١٩٧٤) ، وحكمها فى ٩ ميابو ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ١٠/٢٠ ق ، السنة الحادية عشرة ، العدد الاول ، أكتوبر ١٩٧٤) ٠ وحكمها الصادر فى١٣ فبراير ١٩٧٥ (طعن اداريرقم ٣/٢١ق ، م٠م٠ع ، السنة الحادية عشرة ،العدد الثانى ،يناير ١٩٧٥ وحكمها الصادر فى ٦فبراير ١٩٧٥ (طعن ادارى رقم ٧/٢١ ، م٠م٠ع٠ ، السـنة الحادية عشرة ، العـدد الثالث ، يناير ١٩٧٥ ٠ وحكمها فى ٦ مارس ١٩٧٥ (طعن ادارى رقم ٨/٢١ ق، م٠٠٠ع٠، السنة الحادية عشرة ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٥ ٠

باستبدال اسباب صحيحة بالاسباب التى يراها باطلة bstitution de otifs وهو لا يستطيع ان يفعل ذلك الا اذا تعلق السبب بالنظام العـام او بسبب سبق عرضه على قاضى الموضوع (٥) ٠

أما الحل الذى تبنته المحكمة العليا فقد ضمنته فى حكمها الصادر ٢١ مارس ١٩٧٤ الآنف الذكر عندمـــا قالت ايضا بأن لها ان « تنزل ح القانون فى المنازعة على الوجه الصحيح غير مقيدة باسباب الطعن او دفـ الخصوم او طلبات النيابة » ٠

ومن ثم فهى تتمتع ـ كالمحكمة الادارية العليـــا فى مصر (٦) بحري اوسع من تلك التى يتمتع بها مجلس الدولة الفرنسى ، طالما ان بمقدورها تستبدل بجميع الاسباب التى ذكرها الحكم المطعون فيه اسبابا جديدة ترا اصلح قانونا لتأسيس الحكم ٠

المبحث الثالث

قبول الطعن شكلا وموضوعا

الاحتمال الاخير الذى يمكن ان يكون مصير الطعن هو قبوله من الناحي الشكلية ومن الناحية الموضوعية ٠

فاذا وزنت المحكمة العليا الحكم المطعون فيـــه بميزان القانون وزن

---

(٥) لوباديير ، المرجع السـابق ، الجزء الاول ، ص ٤٩٨ ٠ وانظر ايضا حكم مجلس الدولة الفرنسى
C.E. 9 Janv. 1929, Poiré 11 oct. 1929; Florin, D. 1930.3.9 note p. l. j. Botta

(٦) مصطفى أبو زيد فهمى ، المرجع السـابق ، ص ١٣٢ ٠

مناطه استظهار ما اذا كانت قد قامت به حالة او اكثر من الاحوال التى تعيبه والمنصوص عليها فى المادة(١٩) من قانون القضاء الادارى، وتبين لها صحة الاسباب القانونية التى استند عليها الطعن ، قضت بنقض الحكم المطعون فيه بانزال حكم القانون وعلى الوجه الصحيح ٠

ومن استقرائنا لاحكام المحكمة العليا بالنقض ، يتبين لنا ان أثر الحكم الذى تصدره المحكمة العليا عند تقريرها نقض الحكم المطعون فيه ، ومهمتها ، يختلفان تبعا لتعلق الامر بقضاء الالغاء ، أم بولاية القضاء الكاملة ٠

(١) بالنسبة لقضاء الالغاء :

تفصل المحكمة العليا نفسها فى الطعون المتعلقة بنقض الاحكام القضائية، متى كان موضوعها متعلقا بقضاء الالغاء ٠ وتكون سلطتها ، كمحكمة نقض فى هذه الحالة تعادل تماما ـ وكما رأينا ـ سلطة قاضى الالغاء ٠ وهى فى هذه الحالة تكون غير مقيدة باسباب الطعن ، او دفاع الخصوم، او طلبات النيابة العامة ، اذ المرد الى مبدأ المشروعية ٠ كما ان للمحكمة العليا ان تسمح بتقديم اسباب وأوجه دفاع جديدة غير تلك التى ابديت امام دائرة القضاء الادارى ، او فى عريضة الطعن ما دامت ترى فى ذلك وجه المصلحة العامة بانزال حكم القانون على الوجه الصحيح (٧) ٠

والحاصل فان الطعن يعيد الموضوع برمته الى المحكمة العليا ٠ وتكون صيغة حكمها فى هذه الحالة ، التالية : « حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وبالغاء القرار الادارى ٠٠ وألزمت المطعون ضده بالمصروفات ٠٠ » (٨)

---

(٧) حكم المحكمة العليا فى ٢١ مارس ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ٢/٢٠ ق م٠م٠ع٠ ، العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤ م)٠

(٨) حكم المحكمة العليا فى ١٠ يناير ١٩٧٤ (طعن ادارى رقم ٤/١٩ ق ، م٠م٠ع٠ ، السنة

وسلطة المحكمة العليا فى الفصل بنفسها فى الطعون المرفوعة ضـــ
الاحكام القضائية المتعلقة بدعوى الالغاء ، تطابق سلطة المحكمة الادار
العليا فى مصر (٩) • غير ان هذه المحكمة تفصل بنفسها بالاضافة الى ذلك
الطعون المتعلقة بولاية القضاء الكاملة ، وهى المهمة التى لا تتولاها المحكـ
العليا بنفسها • اذ تحيل الامور المتعلقة بالولاية المذكورة ـ كما سنرى
الفقرة القادمة ، الى محكمة اخرى (محكمة الاستئناف) •

وان كانت المحكمة العليا تحكم بنفسها بالطعون المتعلقة بدعوى الالغ
فهذا الامر هو على عكس ما هو قائم عليه الحـال فى فرنسا • اذ يترتب ع
نقض الحكم من قبل مجلس الدولة ، أعادة القضية الى نفس المحكمة الت
اصدرت الحكم الطعون فيه Renvoi sur cassation مـا لم يرد ن
تشريعى يقضى باحالة القضية الى محكمة اخرى تنتمى الى نفس الجه
التى تنتسب اليها المحكمـــة التى نظرتها ، او باحالتها الى هيئـــة اخر
تتكون منها المحكمة التى نظرتها • فالمجلس لا يفصل بنفسه ابدا فى موضو
الطعن سواء تعلق هذا بدعاوى الالغاء او بدعاوى القضاء الكامل • وم
هذه الناحية يتشابه الطعن المدنى مع الطعن الادارى (١٠) •

ويترتب على حكم المحكمة العليا فى موضوع الطعن بالغـــاء القر
الادارى غير المشروع ، اعتباره انه لم يكن قائما • وهو الامر الذى يقتض
اعدام اثاره ايضا ، واعتباره كأنه لم يكن ، وعودة اطراف الخصومة ال
الحالة التى كانوا عليها قبل صدور القرار الادارى الملغى •

العاشرة ، العدد الثالث ، ابريل ٧٤) وحكمها فى ١٠ يناير ٧٤ (طعن ادارى رقم ٢/٢٠ق
م.م.ع. ، السنة العاشرة ، العدد الثالث ابريل اكتوبر ١٩٧٤) ، وحكمها فى ٢٧ فبرا
١٩٧٥ (طعن ادارى رقم ٢١ ق ؛ م.م.ع. السنة الحادية عشرة ، العـدد الثـالث
أبريل ١٩٧٥) •

(٩) مصطفى أبو زيد فهمى ، المرجع السـابق ، ص ١٢٨ •

(١٠) لوبادير ، المرجع السابق ، الجزء الاول ص ٤٩٨ ـ ٤٩٩ • أوبى ودراكو المرجع السابق
الجـزء الثـالث ، ص ٣١٣ •

(٢) بالنسبة لولاية القضاء الكاملة :

نلاحظ على قضاء المحكمة العليا انها لا تحكـــم بنفسها فى موضوع القضية الكاملة ، وانما هى تنقض الحكم وتعيد القضية دائما الى « محكمه الاحالة » التى هى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة اخرى · وتعتبر الخصومة كأن لم تكن ، ويعدد اطرافها الى ما كانوا عليه قبل صدور الحكم المطعون فيه · والصيغة التى تستعملها المحكمة العليا فى هذا الشأن هى التالية « حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا واعادة القضية الى محكمة استئناف ··· للنظـــر مجددا من هيئة اخرى والزام المطعون ضـــده بالمصروفات وبمبلغ ·· اتعاب محاماة » ·

وقد حكمت المحكمة العليا بمثل هذه الصيغة ، واعادت القضية الى محكمة الاستئناف المختصة ، للفصل فيها من قبل دائرة اخرى ، فى حكمهـا الصادر فى ١٤ مارس ١٩٧٤ بنقض الحكم المطعون فيه والذى قضى بدفـع مرتبات المطعون ضده عن مدة لا يستحق عنها ذلك ، والغاء القرار الادارى الذى قضى بذلك (١١) ، وحكمها الصادر فى ١١ ابريـــل ١٩٧٤ الذى تعلق بقضية تحديد مسئولية المتعهد فى عقد التوريد (١٢) ، وحكمها الصادر فى ٢١ فبراير ١٩٧٤ بصدد عقد اشغال عامة وتحديد التعويض الواجب دفعـــه للمقاول ، على اثر تحقق نظرية فعـــل الامير وليس بالاستناد الى نظرية الظروف الطارئة (١٣) · كما قضت المحكمة العليا فى حكمها الصادر فى ٢٨ نوفمبر ١٩٧٤ بالغاء الحكم المطعون فيه وبأحقية الطاعن فى علاوة طبيعـة العمل (١٤) ·

---

(١١) طعن ادارى رقم ٢٠/٣ ق ، م٠م٠ع٠ ، السنة العاشرة العدد الرابع يوليو ١٩٧٤ ·

(١٢) طعن ادارى رقم ٢٠/٨ و ٢٠/٩ ق ، م٠م٠ع٠ ، السنة العاشرة ، العدد الرابع ١٩٧٤م

(١٣) طعن ادارى رقم ١٩/٣ ق،ق م٠م٠ع٠،السنة العاشرة ، العدد الثالث ، أبريل ١٩٧٤ ·

(١٤) طعن ادارى رقم ٢١/١ م٠م٠ع٠ ، السنة الحادية عشرة ، العدد الثانى ، يناير ١٩٧٥ ·

وتقدرنا انه يتعين على « محكمة الاحالة » التى تعاد اليها الدعوى أن تلتزم باتباع المبادىء القانونية التى قررتها المحكمـــة العليا ، وانه سبيل لها للتنصل منها لسببين : الاول قانونى والآخر منطقى :

أما السبب الاول ـ فيستند على نص المـــادة ٢٨ من قانون المحك العليا التى تنص : « تكون المبادىء التى تقررها المحكمة العليا فى احكام ملزمة لجميع المحاكم والسلطات فى الجمهورية العربية الليبية » . وعليه فـ القضاء فى ليبيا يعتبر بنص القانون فى المصادر الرسمية للقانون ، بحي يتعين على المحاكم الادنى درجة ، ومنها دوائر القضاء الادارى ، الالتـز بالمبادىء والاحتام التى تصدرها المحكمة العليا (١٥) .

اما السبب الآخر فمنطقى ، اذ ان المحكمة العليا فى ليبيـــا ، من حيـ انها أعلى محكمة فى الدولة فيجب ان تكون لها الكلمة العليا النهائية فى فه القانون وتفسيره وتأصيل احكامه وتنسيق مبادئه واستقرارها ومنع التعارض بين الاحكام . ومخالفة هذا الامر يجر الى تعدد الاحكام الصادرة عن دوائ القضاء الادارى وتضاربها بشأن المنازعات الادارية المتشابهة الامر الذى يتعارض مع مبدأ المساواة امام العدالة (١٦)، كمـــا يتعارض ايضا فى نظر

---

(١٥) اما فى فرنسا فان قاعدة التزام المحكمة المختصة باتباع المبادىء القانونية التى يقررها مجلس الدولة الفرنسى كقاضى نقض ، هى قاعدة ذات أصـــل قضـــائى وليس تشريعى . (أوبى ودراكو ، الجزء الثالث ، المرجع الســـابق ، ص ٣٠٤) .

(١٦) والقاعدة بالنسبة للقضاء المدنى هى أيضا تقيد المحكمة المختصة المحالة اليها بالمبادىء القانونية التى تقررها المحكمة العليا (م ٣٥٧ من قانون المرافعات) ، (وأنظر أيضا حكم المحكمة العليـــا فى ٣ فبـــراير ١٩٧٤ ، طعن مدنى رقم ٥٨/٥٩ ق . ، م.م.ع السنة العاشرة العدد الثالث ، ابريل ١٩٧٤) وهى نفس القـــاعدة التى تبنـــاها مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Botta اذ قرر بمناسبتها وجوب التزام المحكمة المختصـــة باتباع المبادىء القانونية التى يقررها المجلس كقاضى نقض فور النقض الاول ؛ وليس بعد النقض الثانى الذى يصدر فى حالة عدم تقيد المحكمة المختصـــة بالمبادىء التى تقررها محكمة النقض الفرنسية (فالين ، المرجع السابق ، ص ٢٦٦) .

مع مبدأ حجية الشىء المحكوم به (١٧) ٠

غير اننا لا نرى لزاما على المحكمة العليا احالة القضية التى نقضت الحكم القضائى بشأنها الى دائرة القضاء الادارى ٠ وربما كان الافضل فى تقديرنا ، تغيير قضائها بتوليها بنفسها نقض الحكم المطعون فيه والحكم فى الموضوع ، كما تفعل ذلك بنفسها لقضاء الالغاء ، وكما درجت على ذلك المحكمة الادارية العليا فى مصر ، وذلك تيسيرا لاطراف الخصومة واقتصادا للوقت والجهد ٠

وعلى أى حال ، فان المحكمة العليا تشير دائما فى الاحكام الصادرة عنها بالاحالة ، ان لا يكون ضمن اعضاء محكمة الاستئناف التى احيلت اليها القضية أحدا من القضاة الذين اشتركوا فى اصدار الحكم المطعون فيه٠ وانما يجب أن ينظر من قبل هيئة اخرى ٠

ويلاحظ اخيرا بأن من المتصور ان يكون نقض الحكم المطعون فيه كليا او جزئيا ، وكما هو عليه الحال فى النقض المدنى ٠ فاذا كان كليا ترتب عليه عودة الخصومة الى ما كانت عليه قبل الحكم اذ ان نقض الحكم يؤدى الى زواله أو الغائه ٠ كما يتعدى أثر نقض الحكم الى الغاء جميع الاحكام والتصرفات اللاحقة له متى كانت مبنية على الحكم او اساسا له ٠

أما اذا كان نقض الحكم جزئيا بأن كان قابلا للتجزئة، وانصب الطعن على جانب منه دون آخر ، فان النقض لا ينصب على الحكم المطعون فيه الا ما حسمت منه المحكمة العليا ٠

(٣) بالنسبة لمسائل عدم الاختصاص :

يلاحظ ان الحكم المطعون فيه قد يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص

---

(١٧) فيدل ، المرجع السابق ، ص ٤٧٥ ٠

اذا صدر من محكمة لم يخولها القانون سلطة اصداره • وعدم الاختصاص قد يكون وظيفى ، كأن يصدر عن دائرة قضاء ادارى حكما فى منازعة لـ ينص عليها قانون القضاء الادارى ، او أى نص تشريعى آخر على انعقـ اختصاص المحكمة بشأنهـا • ففى هذه الحالة تكون قد خالفت قواعـ الاختصاص المتعلقة بالوظيفة (١٨) •

وقد يكون عدم الاختصاص محلى ، يتحقق بمخالفة القواعـد التى توزع الاختصاص القضائى بين محاكم الاستئناف •

ولما كانت قواعد الاختصاص تتعلق بالنظام العام (١٩) ، فان مخالفتـ من قبل المحكمة يؤدى الى الغاء المحكمة العليـا بنفسها للحكم المطعو فيـه (٢٠) •

---

(١٨) وبهذا المعنى حكمت المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا وبالغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص القضاء الادارى بنظر الدعوى • أنظر حكم المحكمة العليا فى ١٩٧٥/١/٣٠ (طعن ادارى رقم ٢١/٤ ق ، م٠م٠ع٠ ، العدد الثانى ، السنة الحادية عشرة ، يناير ١٩٧٥) •

(١٩) وهذا هو المقرر فى فرنسا • لوبادير ، المرجع السابق ، ص ٣٥٢ • فالين ، المرجع السابق ص ١٣٦ •

(٢٠) راجع حكم المحكمة العليا ٧٥/١/٣٠ المشار اليه آنفا •

كلمـة ختـامية :

نخلص من دراستنا السابقة لقواعد الطعن الادارى بالنقض فى ليبيا ، وبعد ان استعرضناها مقارنين اياها بالمبادىء الاساسية التى تحكم الطعن المدنى والادارى فى القانون المقارن ما يلى :

فمن حيث الاجراءات ، لاحظنا بأن المـــادة (١٩) من قانون القضاء الادارى أوجبت تطبيق الاجراءات المقررة للطعن بالنقض المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، على الطعن الادارى بالنقض · وهذا أمر متصور ، لقيام اجراءات الدعاوى عموما على اصول اساسية مشتركـــة يقتضيها مبدأ حسن سير مرفق العدالة ·

غير ان مثل هذه الاحالة ، لا يمكن ان تكون آلية ، لاختلاف طبيعـــة الاجراءات المتبعة فى الطعنين احيانا ، ولاختلاف الفن القانونى فى وضـــع كل منهـــا ·

ويظهر الاختلاف الاول ، بحكم وجود الادارة العامة طرفا فى الخصومة الامر الذى يؤدى الى حالة عـــدم مساواة بين اطـــراف الدعوى ، ويفسر السلطات الواسعة للقاضى الذى يتعين عليه اعمال مبدأ المشروعية وتحقيق المصلحة العامة التى تسعى اليها الادارة ·

ومن جهة اخرى ، فان المحكمة العليا قد لا ترى فى قواعد الاجراءات المدنية « المشروعة» قابلية التطبيق على المنازعة الادارية ، وافية بهـــذا الغرض ، ومن ثم ترى لزاما عليها وضع قواعد اجرائيـــة بنفسها تتعلق باطار الدعوى · أى انها تقوم بدور « بريتورى » ، وتفرض بعد ذلك رقابتها على احكام دوائر القضاء الادارى ، ونقضها اذا تبين لها انها جاءت مخالفة للمبادىء الاجرائية التى ارستها ·

أما من حيث السلطات التى تتمتع بها المحكمة العليـــا ، فهى سلطات مجلس الدولة الفرنسى والمصرى ، وتخالف جزئيـــا المخولة لها قانونا كمحكمـــة نقض ، كما تخالف سلطات محكمة الفرنسية والمصرية ،

فسلطات قضاء النقض الادارى الليبى يمتد ـ كما رأينا ـ الى المخصومة دون تفرقة بين فحص « الواقع » و « القانون »، وبالنسبة لـ الالغاء ، والقضاء الكامل • فهى لا تتحدد بفحص الخصومة فى ضوء ال وحده كما هو عليه الحال فى النقض المدنى •

كما ان القضاء الادارى بالنقض لا يتقيد باسباب النقض ودفـ الخصوم التى ابديت امام دائرة القضاء الادارى ، وذلك تحقيقا للمص العامة التى تمثلها الادارة العامة طرف الخصومة فسلطة المحكمة الع تتضخم فى هذا الخصوص ، الامر الذى يجعل منهـــا ليست محكمة ادارى فحسب ، وانما محكمة استئناف ايضا • ومن ثم تمكنها بفاعلية او ورقابة اعمق استجلاء النزاع والفصل فيه ، وبالتـالى يمكن القول اسـ على قضاء المحكمة العليا ، ان الطعن الادارى بالنقض يجمع بين خصا الطعن بالنقض ، وخصائص الطعن بالاستئناف •

وأخيرا فان سلطات المحكمة العليا ـ كمحكمـــة نقض ادارى ـ المألوفة فى النقض المدنى ، وفى النقض الادارى الفرنسى ، تبـــرز بمناس الحكم فى الدعوى ففى قضاء الالغاء اذ تتولى هى بنفسها الغاء الحكـ المطعون فيه والقرار الادارى غير المشروع ، فان هـــذه السلطة تضمر ان دعاوى القضاء الكامل ، اذا قورنت بسلطة المحكمة الادارية العليا فى مص طالما انها لا تفصل بنفسها فى الدعوى ، وانما تحيلها الى المحكمة المطع بحكمها ، وهو الامر الذى يفسره تأثـــر النقض الادارى بالنقض المدنى

وبطبيعة الدعوى الادارية عموما ، التى تنظر من خلال ملفها من قبل المحكمة العليا • وقد يستعصى على هذه الفصل فيها بنفسها اذا ارادت التحرى عن وقائع معينة والتحقيق بهـــا ، وهى مهمة تتصل اصـــلا بوظيفة قاضى الموضوع •