الباب الاول

القانون الاجرائى للمنازعات الاداريه

لما كان البطلان وصف لاجراء معيب من اجراءات التقاضى فى الخصومات الادارية ، فانه يجدر ان نتناول فى هذا الباب قانون المرافعات الادارية ، بحسبان انه القانون الاجرائى الذى ينظم اجراءات التقاضى فى المنازعات الادارية ، و من ثم يجدر بيان ماهية هذا القانون و طبيعة قواعده ، و ذاتيته باعتباره قانون اجرائى قائم بذاته و مستقل عن القوانين الاجرائية الاخرى ، و تحديده مصادر هذا القانون الذى يتميز عن القوانين الاجرائية الاخرى بأنه قانون غير مقنن ، و يتولى القضاء الادارى بما له من دور انشائى خلاق فى ارساء العديد من قواعده ، ثم سنحدد السمات العامة المميزة لقواعد المرافعات الادارية ، لذلك سنتناول باذن الله تعالى ذلك فى اربعة فصول

الفصل الاول يعنى بتحديد ماهية قانون المرافعات الادارية و طبيعة هذا القانون

اما الفصل الثانى فسنتناول فيه بإذن الله تعالى ذاتية قانون المرافعات الادارية

و الفصل الثالث سيتناول مصادر قواعد قانون المرافعات الادارية

و الفصل الرابع سيتناول السمات العامة لقواعد المرافعات الادارية

الفصل الاول

ماهية قانون المرافعات الادارية و طبيعته

البطلان وصف للاعمال الاجرائية المعيبة التى تتم فى اطار الخصومة الادارية ، هذه الاجراءات لنظر الدعاوى الادارية حتى صدور الحكم فيها ، ينظمها قانون اجرائى قائم بذاته هو قانون المرافعات الإدارية ، لذلك سنتناول هذا الفصل المعنى بتحديد ماهية مدلول قانون المرافعات الادارية و طبيعة قواعده من خلال مبحثين

المبحث الاول .. ماهية قانون المرافعات الادارية

المبحث الثانى .. طبيعة قانون المرافعات الادارية

المبحث الاول

ماهية قانون المرافعات الادارية

وظيفة القضاء الادارى

مما لا شك فيه ان وجود القضاء الإدارى ضرورة هامة فى اى مجتمع ، تفوق مفهوم الوظيفة القضائية La fonction juridictionnelle المعروفة فى سائر المجتمعات .

فالوظيفه القضائيه تتمثل فى كونها ضرورة أساسية و ملحة لتنظيم المعاملات القانونية بين افراد المجتمع ، و فض ما يثور من منازعات و خصومات بينهم ، بحسبان ان القرار او الحكم القضائى يرتب اثار لا تقتصر فقط على الواقعة التى صدر فيها و انما يؤثر كذلك على كل الوقائع الاخرى المماثله فى المجتمع ([1])

بالاضافة الى ذلك ، يكفل القضاء الإدارى ، تحقيق أهم صور الرقابة على اعمال الادارة ، و هى الرقابة القضائية على تصرفات و قرارات الادارة .

و بذلك فإن دور القضاء الإدارى يؤدى الى احترام سيادة القانون ، و الإلتزام بمبدأ المشروعية من جانب السلطة التنفيذية ([2]) فى اداء اعمالها ، فلا قيام للدولة القانونية إلا بإعلاء مبدأ خضوع الدولة للقانون ([3]) .

فمن مظاهر سيادة القانون ان تخضع جميع تصرفات الدولة لرقابة القضاء ، فهو الوسيلة الوحيدة للحفاظ على حقوق الافراد في مواجهة الدولة بهيئاتها المختلفة التشريعية والتنفيذية (٤)

فدور القضاء الإدارى يحقق احترام مبدأ المشروعية ، الذى يعنى خضوع الادارة للقانون ([5]) ، مثلها فى ذلك مثل الافراد ([6]) .

فالغاية الاساسية من وجود القضاء الإدارى هو ضمان احترام حقوق و حريات الافراد ، التى قررتها النصوص الدستورية و القانونية ، و غيرها من قواعد القانون بمعناها الواسع (٧) ، بما يكفل تطبيق مبدأ سيادة القانون و تأكيد مبدأ المساواة فى الحقوق و الاعباء العامة (٨) .

---

1 - Hans Kelsen , théorie générale du droit et de l'etat , L.G.D.J , p.203

٢ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الادارى ، مبدأ المشروعية ، الاختصاص القضائى لمجلس الدولة ، طبعة ٢٠١١ ، دار الجامعة الجديدة ، ص ٧

٣ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، الطبعة الثالثة ، ٢٠١١ ، دار الجامعة الجديدة ، ص ١٠

4 - G. Vedel, Droit administratif presses Universite, De France , paris P- 266 .

٥ - الدكتور / عبد الغنى بسيونى عبد الله ، القضاء الادارى ، طبعة ٢٠١٠ ، الطبعة الخامسة ، ص ١١

٦ - الدكتور / حسين عثمان ، قانون القضاء الادارى ، دار الجامعه الجديدة للنشر ، طبعة ٢٠٠٣ ، ص ٩

٧ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الادارى المرجع السابق ، ص ٧

٨ - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، القضاء الادارى و مجلس الدولة ، الجزء الاول اختصاص مجلس الدولة ، الطبعة الرابعة عشر ، ٢٠١٢، ص ٧

و تحقيق هذه الغاية مرهون بامكانية الولوج الى طريق الطعن القضائى على قرارات و تصرفات الادارة امام جهة القضاء المختصة بنظر المنازعات الادارية ، فنشاط القضاء الادارى نشاط مطلوب و ليس نشاط معروض .

ماهية المنازعة الاداريه

المنازعة الادارية هى مناط الدعوى الادارية ، التى تعد احدى وسيلتى طرح الأنزعة على محاكم مجلس الدولة ، بالاضافة الى الاوامر على عرائض (١) .

فإذا كان حق التقاضى مكفول للكافة ، فإن مباشرة هذا الحق تكون من خلال دعوى قضائية ترفع للقضاء ، لتنقل اليه النزاع الذى يتحول الى منازعة يختص القضاء بالفصل فيها ، من خلال مجموعة من الاجراءات تسمى بإجراءات الخصومة (٢) .

فالدعوى القضائية اذن هى فكرة موضوعية تسبق اتخاذ اية اجراءات قضائية ، و تتحول من خلال الطلب القضائى من مجرد حق ساكن الى واقع عملى ، فالطلب القضائى هو الذى يجسد حق الدعوى عمليا وواقعيا (٣)

و بناء على ذلك يمكن تعريف الدعوى القضائية بأنها سلطة الافراد فى الالتجاء الى القضاء، طلبا لحماية حقوقهم المعتدى عليها ، أو لتقرير هذه الحقوق ، أو للتعويض عن الاضرار التى تلحق بها (٤) .

و لما كانت الدعوى القضائية هى سلطة الالتجاء الى القضاء للحصول على تقرير حق او لحمايته (٥) ، فهى الوسيلة التى رسمها القانون لتقرير حق او حمايته (٦) ، و أولى اجراءات اجراءات استعمال هذه السلطة تكون من خلال المطالبة القضائية La Demande en justice ، باعتبار ان المطالبه القضائيه هى واقعة الالتجاء الفعلى الى المحكمة ، اى الاستعمال الحال لسلطة الالتجاء الى القضاء (٧) ، و ذلك بطلب يقدمه ذوى الشأن الى القضاء للنظر فى المنازعة ، والذى يعد تصرف قانونى صادر بالإرادة المنفردة لذوى الشأن مقدم الى القضاء لنظر الدعوى و الفصل فيها .

فالدعوى الادارية اذن هى وسيلة قانونية لحسم النزاع الإدارى بطريق القضاء الإدارى (٨)

---

١ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، دار الجامعه الجديدة ، طبعة ٢٠١٠ ، ص ٤

٢ - الدكتور / سامى جمال الدين ، الدعاوى الادارية ،منشاة المعارف ، الطبعة الثانيه ، ٢٠٠٣ ، ص ٨

٣ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٨

4- J .vencent , procédure civile , précis D, 18 édit,1976 , no 14 , p. 36

الدكتور / طعيمة الجرف ، شروط قبول الدعوى فى منازعات القانون الادارى ، مكتبة القاهرة الحديثة ، الطبعة الاولى ، ١٩٥٦ ، ص ١٨

٥ - الدكتور / احمد ابو الوفا ، المرافعات المدنية و التجارية ، الطبعة الخامسة عشر ، ١٩٩٠ ، ص ١١٤

٦ - المستشار / محمد نصر الدين كامل ، الدعوى و اجراءاتها فى القضاء العادى و الادارى ، ١٩٨٨ ، ص ٧

٧ - الدكتور / طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٦٧

٨ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ١٢

ويعرف الفقه المنازعة الادارية بأنها كل منازعة تتصل بتنظيم المرافق العامة أو نشاطها عندما تديرها السلطة الادارية '' ادارة عامة '' فتستعمل وسائل القانون العام (١) ، فمناط المنازعة الادارية ان تكون المنازعة ناشئة عن نشاط و اعمال الإدارة التى باشرتها فى نطاق مرفق عام كسلطة عامة (٢) .

و قد عرفت المحكمة الادارية العليا المنازعة الادارية بأنها تلك المنازعات التى تنشأ نتيجة نشاط أعمال السلطة بوصفها سلطة ادارية ، أى نتيجة نشاطها فى مجال ممارسة وظيفتها الادارية ، اذا ما باشرت بشأن هذا النشاط اسلوب السلطة ، فالدعوى الإداريه تعنى طلب الحماية القضائية ، حيث يلجأ الشخص بمقتضاها الى القضاء المختص بغية اقرار حق و حماية ما يدعيه من حقوق او مصالح مشروعة مادية او معنوية ، و هذا الحق اى حق التقاضى هو ما كفله الدستور المصرى شأن غيره من سائر الدساتير الاخرى (٣) .

معيار المنازعه الإداريه

لكى يوصف النزاع بأنه منازعة إدارية ، يجب ان تكون إدارية الطرف و إدارية الموضوع (٤)

)
فالمنازعة الإدارية التى تندرج فى اختصاص القضاء الإدارى هى كل منازعة تتعلق بالسلطة الادارية فى قيامها بنشاطها المرفقى ، بشرط ان تستخدم فى نشاطها أسلوب القانون العام (٥) .

و بالتالى فان للمنازعة الادارية ركنين ، الاول اتصالها بالمرافق العامة ، و الثانى يتمثل فى الادارة العامة للمرافق العامة ، و التى تتمثل فى استعمال وسائل القانون العام (٦) .

فيشترط فى المنازعة الإدارية أن تتعلق بعمل قانونى او فعل مادى صدر من احد اشخاص القانون العام سواء اكان قرار ادارى او عقد ادارى ، أو بعمل مادى سبب ضررا فرتب مسئولية الادارة ، و ان يكون ذلك العمل فى تنظيم مرفق من المرافق العامة او نشاطه ، دون ان يغير من ذلك أمران

الاول ان يتعلق الامر بخطأ شخصى ينسب للموظف نفسه ، و ليس خطأ مرفقى ينسب الى المرفق ذاته .

الثانى ان يتعلق الامر بعمل من اعمال الغصب الذى تأتيه الادارة ، فأعمال الغصب تدخل فى اختصاص مجلس الدوله المصرى ، على خلاف الوضع فى فرنسا ، فنظرية اعمال الغصب Theorie de la voie de fait تفقد مجلس الدولة الفرنسى اختصاصه و تجعله للمحاكم

---

١ - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، القضاء الادارى و مجلس الدولة ، الجزء الاول اختصاص مجلس الدولة ، طبعة ٢٠١٢ المرجع السابق ، ص ٩٠
٢ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى '' قضاء الالغاء – قضاء التعويض – اجراءات القضاء الادارى '' ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠١٢ ، ص٢١
٣ - المحكمة الادارية العليا – دائرة توحيد المبادىء ، الطعن رقم ٢١٣٣ لسنة ٣٦ ق عليا ، جلسة ١٩٩٧/١/٢
٤ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ١١
٥ - الدكتور / حسين عثمان ، المرجع السابق ، ص ١٤٢
٦ - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، القضاء الادارى و مجلس الدولة ، الجزء الاول اختصاص مجلس الدولة الدولة ، طبعة ٢٠١٢ المرجع السابق ، ص ٩٠

العادية على خلاف الحال فى مصر ، إذ لا يتردد القضاء الادارى فى مصر فى ان يصف القرار المخالف للقانون مخالفة صارخة بأنه قرار معدوم و يهبط الى مرتبة اعمال الغصب ، دون ان يترتب على ذلك اى مساس باختصاصه بنظر هذه المنازعة فلم يقل فى اى حكم من احكامه الصادرة من سائر محاكمه ابتداء من المحاكم الادارية و حتى المحكمة الادارية العليا انه يتنازل عن ذلك الاختصاص لصالح القضاء العادى ، فكل ما يرتبه على ذلك من اثار ، انه يجعل الطعن فى ذلك القرار غير مقيد بميعاد الستين يوما (١)

و يجب ان يكون احد طرفى المنازعة الإدارية على الدوام مدعيا كان او مدعى عليه جهة ادارية ، متمتعة بامتيازات السلطة العامة و ذات هيمنة على الطرف الاخر ، سواء أكان فردا او شخصا من اشخاص القانون الخاص (٢) ، مع مراعاة ان المنازعة لا تعتبر إدارية لمجرد أن أحد طرفي النزاع جهة إدارية فقط ، إنما يتعين أن تكون طبيعة المنازعة ذاتها إدارية فى ضوء السلطات والاختصاصات المخولة للجهة الإدارية بوصفها كذلك فى القوانين واللوائح المنظمة لها ، فإذا كان التصرف يدور فى فلك وإطار القوانين العادية التى يخضع لها أشخاص القانون الخاص ، فلا يجوز ان توصف المنازعة الناشئة عن هذا التصرف بأنها منازعة إدارية ، بل تعتبر منازعة مدنية ، ولو كان أحد طرفيها جهة إدارية (٣)

فالخلاصة اذن انه يشترط لكى تكون المنازعه اداريه ان تكون ناشئه عن استعمال الادارة فى ادارتها للمرفق العام وسائل القانون العام ، سواء فى تنظيم المرافق العامة متمثلة فى أن الافراد العاملون بها يكونون موظفون عموميون و أن اموالها اموال عامة ، أو فى تسيير المرافق العامة من خلال اصدارها القرارات الادارية أو ابرامها للعقود الادارية (٤)

و قد تبنت المحكمة الاداريه العليا ذات المعيار اذ قضت بأنه يشترط أن يكون احد طرفى المنازعة سلطة عامة لكى يمكن اعتبار المنازعة إدارية ، و لذلك لا تعتبر المنازعة إدارية اذا لم يكن احد الخصوم فيها موظفا عاما ، أو كان القرار المطعون فيه لا يدخل فى عداد القرارات الإدارية ، ففى هذه الاحوال فان المنازعة لا تعتبر منازعة ادارية ، اذ تفقد المنازعة خصائص المنازعة الادارية و مقوماتها مادامت لا تنصب على قرار او تصرف قانونى صدر عن جهة الادارة (٥) .

يبين من ذلك حقيقة هامه و هى أن القضاء الإدارى فى مصر يلعب الدور الاساسى فى تكييف طلبات الخصوم ، و تحديد حقيقتها ، للوقوف على حقيقة المنازعة و ما اذا كانت تدخل ضمن

---

١ - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، القضاء الادارى و مجلس الدولة ، الجزء الاول اختصاص مجلس الدولة ، طبعة ٢٠١٢، المرجع السابق ، ص ١٤٠

٢ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرافعات الادارية ، دار الفكر الجامعى ، ص ٤٢

٣- المحكمة الادارية العليا ، طعن رقم ١٨٢٥ لسنة ٣٣ ق.ع بتاريخ ١٢/ ١٢/ ١٩٩٣

٤ - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، القضاء الادارى و مجلس الدولة ، الجزء الاول اختصاص مجلس الدولة الدولة ، الطبعة ٢٠١٢، المرجع السابق ، ص ١٤٢ و ما بعدها

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٢٠ ق ، جلسة ١٩٧٦/٢/٢٨

الاختصاص الولائى لمحاكم جهة القضاء الادارى دون جهات القضاء الاخرى (١) من عدمه ، دون التقيد فى ذلك بطلبات الخصوم و العبارات التى صاغوا بها طلباتهم (٢)

ماهية الخصومه الاداريه

لم يستخدم المشرع فى نصوص قانون مجلس الدولة مصطلح الخصومة الادارية ، و انما استخدم مصطلحات الدعاوى و الطعون و الطلبات و المنازعات ، و هو ما انعكس بدوره على فقه القانون العام ، الذى لم يكترث كثيرا بتحديد مفهوم الخصومة الادارية (٣) ، مما كان له اثره الواضح فى الخلط بين مفهوم الدعوى و مفهوم الخصومة فى احكام المحكمة الادارية العليا ، التى خلطت تارة بين الدعوى و الخصومة و تارة اخرى بين الخصومة و المنازعة (٤)

فكما سبق و ان بينا فإن مباشرة حق التقاضى ، تتحقق من خلال استعمال صاحب الشأن الوسيلة القانونية المعدة للجوء الى جهة القضاء المختصة بنظر المنازعة و هى الدعوى ، لكى يطرح على القضاء المنازعة التى يهدف الى الفصل فيها بحكم نهائى بات ، فالمفهوم الصحيح إذن للدعوى – كما سبق و أن أشرنا – هو أنها الوسيلة القانونية التى تطرح بها هذه المنازعة على

---

١ - حدد الدستور المصرى الصادر عام ١٩٧١ الهيئات القضائية بأنها القضاء العادى و مجلس الدولة و المحكمة الدستورية العليا و اناط بالمشرع العادى فى المادة ١٦٧ تحديد الهيئات القضائية و بيان اختصاصاتها بقانون فصدر بناء على ذلك القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ و الذى نص على ان هيئة قضايا الدولة هيئة قضائية مستقلة ، و القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ و الذى نص على ان النيابة الادارية هيئة قضائية مستقلة ، بينما اتجه دستور ٢٠١٢ الى التفرقة بين الجهات و الهيئات القضائية ، فحدد جهات القضاء فى المواد ١٧٢ ، ١٧٣ ، ١٧٥ و بينها بأنها القضاء و النيابه العامه و مجلس الدوله و المحكمة الدستوريه العليا ، بينما بين الهيئات القضائيه فى المواد ١٧٩ و ١٨٠ بأنها النيابه الاداريه و هيئة قضايا الدوله ، و هو ذات ما سار عليه المشرع الدستورى فى دستور ٢٠١٣ اذ افرد المواد ١٨٨ ، ١٩٠ ، ١٩١ لجهات القضاء و بينها بأنها القضاء و مجلس الدوله و المحكمة الدستوريه العليا ، و نص فى المادة ١٨٩ على ان النيابة العامة جزء لا يتجزء من القضاء ، و حدد الهيئات القضائية فى المادتين ١٩٦ ، ١٩٧ و بينها بأنهما هيئة قضايا الدولة ، والنيابة الادارية ، و دستور ٢٠١٢ ليس اول النصوص القانونية التى استخدمت وصف جهة قضائية ، ووصفت بها جهات المحاكم التى تتولى الفصل فى الدعاوى القضائيه ، اذ استخدم المشرع ذلك الوصف فى قانون الإصدار لقانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى المادة الثانيه التى نصت على ان جميع الدعاوى المنظورة أمام جهات قضائية أخرى والتي أصبحت بمقتضى هذا القانون من اختصاص مجلس الدولة ، تظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها نهائيا ، كما نصت فى المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على انه إذا دفعت فى قضية مرفوعة أمام المحكمة بدفع يثير نزاعا تختص بالفصل فيه جهة قضاء أخرى وجب على المحكمة إذا رأت ضرورة الفصل في الدفع قبل الحكم في موضوع الدعوى أن توقفها وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعادا يستصدر فيه حكما نهائيا من الجهة المختصة ، و يقصد بجهات القضاء المحاكم ، التى تفصل فى الدعاوى القضائيه ، و هو ما اوضحته المحكمة الدستورية العليا فى طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٢٦ق دستورية بجلسة ٢٠٠٤/٣/٧ ، و قد سار على ذات النهج دستور ٢٠١٣ فى المواد من ١٨٤ حتى ١٩٧

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الاولى ، موضوع ، الطعن رقم ٢٧٨٨٦ لسنة ٥٥ق ، جلسة ٢٠١٢/٣/١٧ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثانى ، السنة السادسة و الخمسون ، يونيو ٢٠١٢ ، ص ٢١٩

٣ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٣

٤ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ١١

القضاء (١) ، و يكون هذا الطرح على القضاء من خلال الطلب القضائى ، الذى يعد اول اجراء تبدأ به الخصومة سيرها (٢) .

فبتحقق الالتجاء الى القضاء من خلال الطلب القضائى ، يتجسد ممارسة حق الدعوى واقعيا ، و يتحول الى واقع عملى ملموس ، بعد ان كان حقا نظريا مجردا ، مكفولا لصاحب الشأن ، الذى استعمل حقه فى الدعوى بالالتجاء الفعلى الى جهة القضاء المختصة ، و حينئذ تغدو المنازعة موضوعا لخصومة قضائية يكفل القانون من خلال الاجراءات المحددة لها تحقيق غايتها ، بصدور الحكم النهائى البات فيها (٣) .

فالخصومة هى مجموعة الأعمال الإجرائية التى يقوم بها القاضى وأعوانه و الخصوم وممثلوهم وأحيانا الغير ، و التى ترمى الى اصدار قضاء أو حكم ، يحقق هذه الحماية القضائيه للحقوق .

فالخصومه هى الوسيلة التى يجرى التحقق بواسطتها من توافر الحق فى الدعوى للمدعى ، لذلك فان شروطها تختلف تماما عن الشروط اللازمة لتوافر هذا الحق(٤) .

و يمكن تعريف الخصومة القضائيه بأنها مجموعة الاجراءات التى تبدأ برفع الدعوى و تنتهى بصدور الحكم فيها على النحو السابق بيانه (٥)

أما الخصومه الإداريه فيرى استاذنا الدكتور / محمد باهى ابو يونس - بحق – انها إجراءات قضائية متفرعة عن ممارسة حق الدعوى الادارية مضمونها سلسلة من اجراءات الحكم التى تتخذ امام القضاء الادارى ، بواسطة كل اطرافها من الخصوم او ممثلوهم ، او من القاضى الادارى او اعوانه ، و تسير تلك الاجراءات تباعا فضا لمنازعة ، احد اطرافها شخصا من اشخاص القانون العام (٦) .

و قد عرفت المحكمة الادارية العليا فى حكم حديث لها ، الخصومة بأنها حالة قانونية تنشأ عن مباشرة الدعوى بالادعاء لدى القضاء او الالتجاء اليه بوسيلة الدعوى او بعريضة ، و قد حدد المشرع اجراءات التقدم بهذا الادعاء التى تنعقد به الخصومة (٧) .

عناصر الخصومة الإدارية

للخصومة الإدارية ثلاثة عناصر ، عنصر شكلى ، و عنصر موضوعى ، و عنصر شخصى

---

١ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٨

٢ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٩

٣ - الدكتور / سامى جمال الدين ، المرجع السابق ، ص ٩

٤ - الدكتور / فتحى والى ، نظرية البطلان فى قانون المرافعات ، الطبعة الاولى ، ١٩٥٩ ، ص ٤٧

٥ - المستشار / محمد نصر الدين كامل ، المرجع السابق ، ص ٩

٦ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٨

٧ - المحكمة الاداريه العليا ، الدائره الرابعه موضوع ، الطعن رقم ١٢٨٦٩ لسنة ٥٥ ق . عليا ، جلسة ٢٠١٣/١/٢٦

و يقصد بالعنصر الشكلى فى الخصومة الإدارية مجموعة الاجراءات المتتابعة السير امام القاضى الادارى ، منذ المطالبة القضائية و حتى انقضاء الخصومة (١)

هذه الاعمال الإجرائية من صنع المشرع وحده ، فهو الذى يبتدع الإجراء و ينظمه ، و يبين كيفية ممارسته ، و الاثار المترتبة عليه ، و الجزاء المترتب على مخالفته ، و لا ينال من ذلك ما يتمتع به القاضى الادارى من دور انشائى لسد القصور فى النصوص التشريعية ، لان دور القاضى فى هذه الحالة يتمثل فى استظهار ارادة المشرع المفترضة عندما يستنبط الحكم من تشريع اجرائى اخر غير القوانين الاجرائية المختصة بتنظيم اجراءات الخصومات الادارية مثل قانون مجلس الدولة ، او استظهار ارادة المشرع الضمنية عندما يستنبط الحكم من المبادىء العامة للتقاضى و الاتجاهات العامة للتشريع بالدولة حال غياب اية نصوص قانونية ، ففى الحالتين الخالق للاجراء و الصانع له هو المشرع وحده (٢)

كما إن هذه الاعمال الاجرائية المكونه للخصومة الادارية اعمال متبابينة ، يقوم ببعضها الخصوم كايداع صحيفة الدعوى الادارية الذى تنعقد به الخصومة الادارية ، فالخصومة عندما تنعقد تصبح علاقة بين طرفيها من جهة ، وبينها و بين القضاء من جهة اخرى ، هذه العلاقه ضرورية لنشاة الخصومه ، فاذا لم تكن ثمة دعوى من احد الخصمين الى الاخر للتلاقى امام القضاء ، او لم يكن لاحدهما وجود فلا تنعقد الخصومة الاداريه (٣) ، او يقوم ببعضها اعوان القاضى كقلم كتاب المحكمة الادارية او التأديبية الذى يختص بالاعلان (٤) ، او إعداد تقرير المفوضين الذى يقوم به مفوض الدولة ، او الحكم فى الدعوى الادارية الذى ينفرد به القاضى الادارى (٥) (٥)

و الاعمال الاجرائية المكونة للخصومة تتوالى بشكل منتظم متجهة كلها الى غاية واحدة هى صدور حكم يطبق القانون ، فالخصومه القضائيه تمر بثلاث مراحل رئيسية تمثل تدرجا منطقيا فى تحقيق غايتها ، فتبدأ بالمطالبة القضائية تليها مرحلة المرافعة او تحقيق الدعوى و تنتهى بالحكم (٦) ، فالخصومة عمل تتابعى ، و الاعمال التتابعية هى نوع من الاعمال المركبة ، والعمل التتابعى يتكون من عدة اعمال تتابع زمنيا و منطقيا حيث يعتبر العمل السابق متربطا قانونيا و منطقيا للقيام بالعمل الذى يليه ، و تؤدى جميعها الى انتاج اثر قانونى واحد يعتبر اثرا مباشرا للعمل النهائى للخصومة ككل (٧) .

و يترتب على ان الاعمال الاجرائية للخصومة اعمال متتابعة أثر ايجابى مفاده ان اتخاذ اجراء معين كايداع صحيفة الدعوى الادارية يقتضى حتما اتخاذ الاجراء الذى يليه مثل التزام قلم الكتاب

---

١ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ١٧

٢ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٢٠

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٢٦ ق ، جلسة ١٩٨٦/٣/١٥

٤ - المادتين ٢٥ ، ٣٤ من قانون مجلس الدولة ، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

٥ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٢٤

٦ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، ٢٠٠٥ ،الجزء الاول ، ص ص ١٥٩

٧ - الدكتور / فتحى والى ، المرجع السابق ، ص ٤٧

بإعلانها ، كما ان له اثر سلبى و هو ان عدم اتخاذ اجراء فى حينه يؤدى الى سقوط الحق فيه ، و اتيان اجراء فى غير موعده يترتب عليه بطلانه و زوال اثاره (١)

والخصومة ظاهرة مستمرة تستغرق فترة من الزمن تطول او تقصر بحسب الظروف ، فلا يمكن تحديد اجل معين يجب ان تنتهى خلاله الخصومه القضائيه ، و لذلك فان اغلب المواعيد المحدده لنظر الدعاوى مواعيد تنظيميه قصد منها الحث على سرعه نظر الدعوى و الفصل فيها(٢).

و يقصد بالعنصر الموضوعى للخصومة الادارية ، هو المنازعة التى تتعلق بها الخصومة ، فالخصومة تتعلق بالمنازعة وجودا و عدما ، فموضوع الخصومة فى دعوى الالغاء هو المنازعة فى مشروعية القرار المطعون فيه ، و موضوع الخصومة فى الدعوى التأديبيه هو المنازعة فى مسئولية الموظف التأديبيه عن المخالفات التاديبية التى نسبتها النيابة الادارية اليه فى تقرير الاتهام الذى احيل بموجبه الى المحكمة التاديبية (٣)

و اخيرا يقصد بالعنصر الشخصى للخصومة الادارية ، اطرافها ، و هم الخصوم و يجب ان يكون احدهم جهة ادارية ، القاضى الادارى او من يسند اليه الفصل فى الخصومة الادارية كعضو مجلس التأديب ، و اخيرا اعوان القاضى الادارى ، و من بينهم مفوضى الدولة (٤) .

تعريف قانون المرافعات الاداريه

تتضمن قواعد المرافعات عادة القواعد التى ترتب و تنظم السلطة القضائية و توزع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة وتوزعه على طبقات المحاكم و على محاكم الطبقة الواحدة كما يشتمل على القواعد المتعلقة بكيفية رفع الدعوى و البيانات الواجب توافرها فى صحيفتها و كيفية اعلانها واثاره وبطلانه و الوقت الذى تعتبر فيه مرفوعة و كيفية نظرها و اجراءات الحضور و جزاء التخلف عن الحضور و اجراءات اثبات الدعوى وجزاء عدم احترامها و جزاء عدم موالاة الاجراءات و اثر مضى المدة فيها و و ميعاد ابداء الدفوع المختلفة و الاحوال التى يسقط فيها الحق فى التمسك بها ، و كيفية اصدار الحكم وبياناته و كيفية الطعن فيه و اجراءاته واثاره كما يشتمل على القواعد التى تبين كيفية تنفيذ الاحكام و اجراءات هذا التنفيذ و اثاره (٥).

و لما كانت قواعد الاجراءات او المرافعات هى مجموعة القواعد التى ترسم للاشخاص السبيل الواجب اتخاذه و الاوضاع التى تلزم مراعاتها عند الالتجاء الى القضاء بقصد حماية حقوقهم او استيفائها ، و ترشد القضاء الى كيفية الفصل فى المنازعات (٦) ، و هى بذلك قواعد تهدف الى حماية مصالح المتقاضين (٧) ، فإن قانون المرافعات الاداريه هو مجموعة القواعد القانونية

---

١ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٢٦

٢ - نص المشرع فى الفقره الثالثه من المادة ٣٥ من قانون مجلس الدوله الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ان تفصل المحكمة التأديبيه فى الدعاوى التأديبيه فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ إحالة الدعوى إليها

٣ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٣٤

٤ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، إنقضاء الخصومة الادارية بالارادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الادارية ، المرجع السابق ، ص ٤٢

٥ - الدكتور / احمد ابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ١٢

٦ - الدكتور / احمد ابو الوفا ، ، المرجع السابق ، ص ٤٤٠

٧ - الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، مصادر الاجراءات الادارية ، ١٩٩٤ ، دن ، ص ٥

الإجرائية التى تبين صورة الخصومة و الخطوات التى تتبع فى الالتجاء الى محاكم مجلس الدولة ، و كيفية سير المنازعة حتى صدور الحكم فيها .

فقواعد المرافعات الاداريه هى التى تحدد كيفية حماية الحقوق امام جهة القضاء الإدارى (١) ، وكيفية تنفيذ الاحكام الصادرة منها، إذ لا حماية قضائية دون تنفيذ هذه الاحكام ، و لا قيمة للقانون بغير تنفيذ مقتضاه (٢) وفق ما قضى به الحكم القضائى .

و قد اتجه الفقه إلى تعريف المرافعات الادارية بأنها القواعد القانونية التى يتعين على المتقاضين مراعاتها فى اقامة الدعوى امام القضاء الادارى و يلتزم بها الاخير خلال تحضير و نظر و الحكم فى الدعوى الادارية ، وهى تستهدف كغيرها من الاجراءات القضائية حماية المتقاضين من تحكم القاضى و تضمن سلامة التقاضى و تيسير الفصل فى الدعوى تحقيقا للعدالة (٣).

و من جانبنا نرى ان المرافعات الادارية هى القواعد القانونية المنظمة لاجراءات التقاضى امام محاكم مجلس الدولة و اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى .

نطاق سريان قانون المرافعات الاداريه

قانون المرافعات الادارية لا يسرى فقط على الاجراءات القضائية امام محاكم مجلس الدولة ، بل تسرى كذلك على الاجراءات امام اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى .

فمن المسلم به ان اتباع الاجراءات القضائية امام اللجان الادارية هو احد معيارين للتمييز بين اللجان الادارية البحتة و بين اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى التى تصدر قرارات ادارية يطعن فيها امام جهة القضاء الادارى (٤) ، و ما يصدر عن هذه اللجان هى احكام قضائية ، تحوز حجية الامر المقضى بين الخصوم ، و ليست قرارات ادارية ، فلا يجوز تجديد النزاع مرة اخرى بدعوى مبتدأة امام هذه اللجان و الا قضى فيها بعدم القبول (٥) .

و تتمتع الاحكام الصادرة عن اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى بالحجية التى تحول دون نظر النزاع من جديد طالما توافر بالنزاع المقضى فيه و الدعوى المبتدأة اتحاد الخصوم و المحل و السبب (٦) ، و كان الحكم صادرا فى حدود اختصاص اللجان على الوجه المبين فى

---

١ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، طبعة ٢٠١٠ ، ص ٩
٢ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، ، المرجع السابق ، ص ١٠
٣ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٤٥
٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٧٥٦ لسنة ٢٨ق ، ٦ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧ ، الموسوعة الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٦٩٨، الدار العربية للموسوعات
٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٧ لسنة ٢٢ق ، جلسة ١٩٧٩/٦/٥ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٥٤٩، الدار العربية للموسوعات ، الطعن رقم ١١٥ لسنة ١٨ ق ، جلسة ١٩٨٠/٢/٢٦، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٥٥٣
٦ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٣٦ لسنة ١٨ق ، جلسة ١٩٧٥/٤/٨ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص٥٥٩ ، الدار العربية للموسوعات ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٢٠ق ، جلسة ١٩٧٨/١/٣ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص٥٦٧ ، الدار العربية للموسوعات

القانون المحدد لاختصاصها (١) ، و يتم تطبيق قواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية على اجراءات التقاضى امام اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى فيما لم يرد فيه نص فى القوانين و اللوائح المنظمة لاجراءات التقاضى امام هذه اللجان (٢) شأنها فى ذلك شأن محاكم مجلس الدوله التى يسرى قانون المرافعات المدنيه على اجراءات سير المنازعات امامها فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى قانون مجلس الدوله .

---

١ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٦٦٥ لسنة ١٨ق ، جلسة ١٩٧٨/١/١٧ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٥٦٣، الدار العربية للموسوعات ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٢١ لسنة ١٨ق ، جلسة ١٩٧٥/٤/٨ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٥٦٩، الدار العربية للموسوعات

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ١٨ق ، جلسة ١٩٧٦/١٢/٧ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٥٣٦، الدار العربية للموسوعات

المبحث الثانى

طبيعة قانون المرافعات الادارية

قانون المرافعات الاداريه قانون اجرائى يحدد كيفية سير المنازعات الإداريه امام القضاء الإدارى و اللجان الإداريه ذات الاختصاص القضائى ، كما انه قانون غير مقنن على خلاف سائر القوانين الاجرائيه الاخرى كقانون المرافعات المدنيه ، و قانون الاجراءات الجنائيه .

المطلب الاول

قانون المرافعات الادارية قانون إجرائى

القوانين تنقسم الى قوانين تبين حقوق الاشخاص و تحدد كيف ينشأ الحق و كيف ينقضى ، و قوانين تبين الوسيلة التى بمقتضاها تؤدى هذه الحقوق و تحترم ، اى تبين جزاء الاخلال بهذه الحقوق .

و النوع الثانى من القوانين تسمى القوانين الاجرائية ، و هى التى تتعلق بالشكل ، و تلزم الافراد باتخاذ اجراءات و اوضاع معينة اذا ارادوا التمتع بحماية حقوقهم ، كما تلزم القضاء بمراعاة ضوابط و اصول معينة عند الفصل فى هذه الخصومات (١) .

فالقوانين الاجرائية ترمى الى وضع القواعد الاجرائية التى تبين كيفية نشوء الحق فى الدعوى القضائية و كيفية الالتجاء الى القضاء ، و تحديد الادوات الاجرائية التى يتم استعمالها امام المحاكم ، و تحديد شكل و كيفية استعمال هذه الادوات ، و تحديد كيفية سير الاجراءات و كيفية اصدار الاحكام و كيفية الطعن فيها ، و كيفية تنفيذها ، و كيفية حل كافة المشاكل الاجرائية التى تثور فى المراحل المختلفة من مراحل التقاضى (٢) .

و قوانين المرافعات بصفة عامه قوانين اجرائية ، و هو ما ينطبق على قانون المرافعات الاداريه .

---

١ - الدكتور / احمد ابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ١٨

٢ - الدكتور / نبيل اسماعيل عمر ، الوسيط فى المرافعات المدنية و التجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، طبعة ٢٠٠١ ، ص ٥

المطلب الثانى

قانون المرافعات الإدارية غير مقنن

صدر أول قانون للمرافعات فى الاحوال العينية عام ١٨٨٣ ، و هو قانون المرافعات الاهلى ، و كان يتضمن تنظيما للمحاكم الوطنية ، أما المحاكم المختلطة فكان ينظمها قانون المرافعات المختلط الذى صدر عام ١٨٨٥ ، و قد الغى قانون المرافعات الاهلى بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، إذ جرى تعديله بعد ذلك بعدة قوانين للمرافعات (١) .

و قد صدر اول قانون للاجراءات الجنائية سنة ١٨٧٥ بأسم قانون تحقيق الجنايات ، و الذى كان يطبق على المحاكم المختلطة ، ثم صدر قانون تحقيق الجنايات الاهلى سنة ١٨٨٣ ليطبق على الاجراءات امام المحاكم الاهلية ، و قد تم تعديل هذين القانونين بعد توقيع معاهدة مونتريه الخاصة بالغاء الامتيازات الاجنبية عام ١٩٣٧ ، حتى صدر قانون الاجراءات الجنائية عام ١٩٥٠ و الذى جرى تعديله بعدة قوانين لاحقة حتى يومنا هذا (٢) .

و من ثم فإن كلا القانونين الاجرائيين، قانونا المرافعات المدنية و التجارية ، والاجراءات الجنائية ، قوانين مقننة فى تشريع موحد مستقل خاص بكل منهما .

على نقيض ذلك نجد ان السمه الاساسية لقواعد المرافعات الاداريه تتمثل فى قصور القواعد القانونية المنظمة لها ، فالمشرع سواء فى مصر أو فى فرنسا قد اولى هذه الاجراءات بعض اهتمامه ، غير انه لم يولها الاهتمام الكامل الذى تقتضيه خطورة هذه الاجراءات و تشعبها (٣) ، فقد نظمها فى فرنسا عدد من التشريعات و المراسيم (٤) ، بدءا من صدور مرسوم فى ٢٢ يوليو ١٨٠٦ متضمنا تنظيم اجراءات التقاضى امام مجلس الدولة (٥) ، و الامر الصادر فى ١٨٨٩/٧/٢٢ المتضمن الاجراءات المتبعة امام مجلس الدولة الفرنسى ، و الذى طبق لفترة من الوقت قانون المرافعات المدنية و التجارية على اجراءاته حتى صدر الحكم الشهير فى قضية DESRUMEAUX الصادر فى ١٣ مارس ١٩٢٥ ، و الذى جاء فيه ان تطبيق قواعد المرافعات المدنية و التجارية يكون بالقدر الذى لا يتعارض اساسا مع المجلس و اوضاعه (٦) ، ثم تعاقبت التشريعات و المراسيم بعد ذلك ، و منها القانون رقم ٨٧ – ١١٢٧ الصادر فى ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ و الذى يعد من قوانين اصلاح التقاضى فى المنازعات الإدارية و الذى نظم دور مجلس الدولة الفرنسى عند نظر النقض في الدعاوى الضريبية le conseil d'etat juge de cassation en matière de contentieux fiscal (٧) ، حتى صدر القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٩٥ فى ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن الهيئات القضائية و المرافعات المدنية و التجارية و الادارية ، و الذى اجرى المشرع الفرنسى بمقتضاه اصلاحا قضائيا لم يعرف القضاء الادارى

---

١ ـ الدكتورة / امينة مصطفى النمر ، الوجيز فى قوانين المرافعات ، دن ، طبعة ١٩٩١ ، ص ٥

٢ ـ الدكتور / محمد زكى ابوعامر ، الاجراءات الجنائية ، الطبعة الثانية ، دت ، منشأة المعارف ، ص٢١

٣ ـ الدكتور / طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٢٣١

٤ ـ الدكتور/ عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٨٤

5 - Ernest Hamaoui , procedure Administrative contentieuse , le juge administrative , tome , ٢ ، ١٩٧٣ ، p 39

-Roger Bonnard , précis de droit public , recueil sirey , 1939 , p. 162

٦ ـ الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ١٩

7 - Jean massot , Olivier Fouquet , le conseil d'etat juge de cassation , Berger-levault , p 155

الفرنسى مثيلا له فى تاريخه (١) ، حتى صدر قانون المرافعات الادارية الفرنسى فى يناير ٢٠٠١ .

أما فى مصر ، فعلى الرغم من إنشاء مجلس الدولة المصرى عام ١٩٤٦بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، فلم يصدر قانون خاص ينظم الاجراءات امام محاكم جهة القضاء الادارى حتى الان .

فقانون المرافعات الادارية قانون غير مقنن ، فقواعده لا يحويها قانون متكامل مستقل قائم بذاته كقانون المرافعات المدنية و التجارية و قانون الاجراءات الجنائية.

فقانون المرافعات الادارية هو مجموعة من القواعد القانونية المتناثرة ، التى لا يحويها قانون مستقل قائم بذاته ينظم كافة الاجراءات القضائية الواجبة الاتباع منذ نشأة الخصومة الادارية و حتى صدور الحكم البات فيها ، فهناك نصوص قانونية وردت فى قانون مجلس الدولة (٢) ، والنصوص المنظمه لاجراءات الخصومة التأديبية ورد بعضها فى نصوص قانون النيابة الادارية و المحاكمات التأديبية (٣) ، و قانون الجهاز المركزى للمحاسبات (٤) ، و ذلك بالاضافة الى النصوص القانونية الواردة بقانون المرافعات المدنية و التجارية التى تتلائم و طبيعة المنازعة الادارية ، إذ اجاز قانون مجلس الدولة الرجوع الى قواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية فيما لم ينص عليه قانون مجلس الدولة من احكام اجرائية تنظم كيفية سير المنازعات الادارية التى يختص مجلس الدولة لنظرها (٥) ، و كذلك النصوص القانونية الواردة بقانون الاجراءات الجنائية التى تتفق و طبيعة الدعاوى التأديبية (٦) ، و ذلك بالاضافة الى المبادى ء القضائية التى انشأها القاضى الادارى فى احكامه بما يتفق و يتلائم و طبيعة المنازعات الادارية و التأديبية .

---

١ -- الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، المرجع السابق ، ص ٤٥
٢ - القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ باصدار قانون مجلس الدولة
٣ - القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باصدار قانون النيابة الادارية و المحاكمات التأديبية و تعديلاته
٤ - القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ باصدار قانون الجهاز المركزى للمحاسبات ، و تعديلاته
٥ - المادة الثالثة من مواد قانون الاصدار رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢
٦ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٤٠٢ لسنة ٣١ ق ، جلسة ١٩٨٦/٣/١١

المطلب الثالث

قانون المرافعات الادارية فرع من فروع القانون العام

اختلف الفقه حول ما اذا كان قانون المرافعات المدنية و التجارية فرع من فروع القانون العام أم فرع من فروع القانون الخاص ، فمن الفقه من ذهب الى هذا الجانب و منهم من ذهب الى الجانب الاخر .

فذهب البعض الى ان قانون المرافعات المدنية و التجارية فرع من فروع القانون الخاص ، على اساس انه اذا كان القانون المدنى و القانون التجارى يبينان للناس حقوقهم وواجباتهم فان قانون المرافعات يبين الاجراءات الخاصة بحماية تلك الحقوق ، و اداء هذه الواجبات (١) .

فى حين ذهب البعض الى ان قانون المرافعات المدنية و التجارية يحتل مركزا وسطا بين القانون العام و القانون الخاص ، و انه يمكن ان ينظر اليه من زاويتين مختلفتين فاذا نظر اليه من زاوية ان الغرض منه حماية حقوق الافراد فهو فرع من فروع القانون الخاص ، و اذا نظرنا اليه من زاوية انه ينظم عمل سلطة عامة من سلطات الدولة و هى القضاء ، فهو فرع من فروع القانون العام (٢) .

و من الفقه من يرى ان تقسيم القانون الى عام و خاص انما يتعلق بالقوانين الموضوعية المتعلقة بأصل الحق ، و بما ان قانون المرافعات لا يتعلق بالحقوق الموضوعية ، و يعد القانون الاجرائى الخادم لكل فروع القانون الخاص ، فهو لا يدخل فى تقسيمات القانون العادية ، بل هو قانون اجرائى و حسب و يستمد طبيعته من طبيعة النزاع الذى يخدمه ، فهو قانون الخدمة المدنية المملوكة للخصوم ، و من هنا اصطبغت قواعده بالصفة الخاصة (٣) .

على نقيض ذلك الاختلاف ، نجد ان الفقه متفق على ان قانون الاجراءات الجنائية فرع من فروع القانون العام (٤) .

فلم يتصدى الفقه لتحديد مدى انتماء قانون المرافعات الادارية الى اى القانونين العام و الخاص .

و نحن نرى ان قانون المرافعات الادارية ينتمى الى القانون العام للاسباب الاتية

اولا .. لما كان الاصل ان القانون العام هو مجموعة القواعد القانونية التى تنظم العلاقات التى تكون الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة السلطة و السيادة (٥) ، فبات من المنطقى ان ينتمى قانون المرافعات الادارية الى فروع القانون العام بحسبان انه ينظم بالاساس عمل سلطة عامة من سلطات الدولة و هى جهة القضاء الادارى و كيفية الالتجاء اليها ، فنشاط هذه السلطة العامة المتمثل فى تحقيق الرقابة القضائية على اعمال الادارة و تحقيق سيادة القانون و احترام المشروعية محكوم بأحكام هذا القانون الذى يبين كيفية عمل هذه السلطة و طريقة ادائها لدورها .

---

[١] - الدكتور / توفيق حسن فرج ، المدخل للعلوم القانونية ، طبعة ١٩٨٨ ، ص ٦٥

[٢] - الدكتور / احمد ابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ٢١

[٣] - الدكتور / نبيل اسماعيل عمر ، المرجع السابق ، ص ٢١

٤ - الدكتور / محمود نجيب حسنى ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، طبعة نادى القضاة ١٩٨٨ ، ص ٦ ، الدكتورة / امال عبد الرحيم عثمان ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٦ ، ص ٦

٥ - الاستاذ الدكتور / توفيق حسن فرج ، المرجع السابق ، ص ٣٩

ثانيا .. لما كان من المتفق عليه ان القانون الادارى فرع من فروع القانون العام الداخلى (١) ، و كان قانون المرافعات الادارية يرتبط ارتباطا وثيقا بالقانون الادارى اذ يتضمن القواعد الاجرائية التى تبين كيفية اقتضاء الحقوق الموضوعية التى يتضمنها القانون الادارى ، فيعد و الحال كذلك من الطبيعى انه ينتمى الى ذات الفرع من القانون الذى ينتمى اليه القانون الادارى ، قانون المرافعات الادارية هو وسيلة لتطبيق احكام القانون الادارى و بالتالى يستمد منه صفته العامة .

ثالثا .. الخصومة الادارية ليست ملكا للخصوم على خلاف الخصومة المدنية ، فهى ليست رهينة بمشيئة الخصوم ان شاءوا استمروا فيها و ان رغبوا هجروها ، اذ لا تعرف الخصومة الادارية نظام شطب الدعاوى المعمول به فى الخصومة المدنية ، و لذلك يلعب القاضى الادارى دورا ايجابيا فى تسيير اجراءات الخصومة الادارية ، و العلة فى ذلك انه بمجرد تحريك الخصومة الادارية و رفعها تتحرك اليا الرقابة القضائية على مشروعية قرارات الادارة ، و هذه الرقابة تقتضيها المصلحة العامة للمجتمع ممثلة فى الدولة و ليست مصالح الافراد الخاصة ، وبالتالى فان اجراءات مباشرة الخصومة الادارية تنظمها الدولة ككل التى انشأت محاكم جهة القضاء الادارى لتحقيق المصلحة العامة المتمثلة فى ضمان الالتزام باحترام مبدأ المشروعية فى اعمال الادارة ، و من ثم فان قانون المرافعات الادارية ينتمى الى طائفة القانون العام المرتبط اساسا بنشاط الدولة .

---

١ - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، القانون الادارى ، الجزء الاول ، طبعة ١٩٩٠ ، ص ٣ ، الدكتور / مصطفى محمود عفيفى ، الوسيط فى مبادىء القانون الادارى المصرى و المقارن ، الطبعة الخامسة ، ٢٠٠٧ . دن ، الكتاب الاول ، ص ١٣ ، الدكتور / عبد الرؤوف هاشم ، المرجع السابق ص ٣١ ، الدكتور / توفيق حسن فرج ، المرجع السابق ، ص ٤٩

الفصل الثانى

ذاتية قانون المرافعات الادارية

تتمتع القواعد الاجرائيه المنظمه لسير الخصومه الاداريه منذ بدايتها و حتى الفصل فيها بذاتية خاصه تميزها عن القواعد الموضوعيه للقانون الادارى من ناحيه ، و تميزها من ناحية اخرى عن الاجراءات الادارية التى تتبعها الجهات الادارية فى اتيان تصرفاتها القوانيه الاخرى ، و تميزها اخيرا عن القوانين الاجرائيه الاخرى لا سيما قانون المرافعات المدنيه و التجاريه رغم تطبيق بعض نصوصه على اجراءات المنازعات الاداريه .

استقلال قانون المرافعات الادارية عن موضوعات القضاء الادارى

اذا كانت القواعد الموضوعية للقانون الادارى هى القواعد التى تحكم موضوع النزاع و تحكم جوهره ، و كذلك المبينة لعيوب القرار الادارى التى تبرر طلب الغائه (١) ، فان القواعد الاجرائية هى التى تتولى بيان كيفية الحصول على الحماية القضائية للحقوق المنصوص عليها بالقواعد الموضوعية ، و لذلك فان اهمية القواعد الاجرائية تكمن فى انها الوسيلة الى تطبيق قواعد القانون الموضوعية تطبيقا سليما ، و هى بذلك لا تحقق الصالح العام عن طريق تنظيم تشغيل مرفق القضاء فحسب ، وانما تعد كذلك ضمانا هاما لحقوق الافراد (٢) .

و بذلك يتميز قانون المرافعات الادارية عن باقى موضوعات القضاء الادارى ، فعلى الرغم من ان الصورة الغالبة هى اندماج دراسة اجراءات المنازعات الادارية بنظرية القضاء الادارى اندماج شبه تام ، الى حد ان صار الادعاء باستقلال كل منهما عن الاخر بدعة تدعو الى الدهشة ، لكن زالت تلك النظرة و اضحى هناك تمييز بين الاجراءات الادارية و القضاء الادارى ، فاذا تعلق الموضوع بالشكل سواء من حيث تقديم الدعوى او الاختصاص بها او قبولها و سيرها امام القضاء ، و تداول الدفوع فيها شكلية كانت او موضوعية و اتيانها و الحكم فيها و الطعن على الاحكام الصادرة كانت هذه الموضوعات الاجراءات الادارية ، اما اذا تعلق الموضوع بأصل الحق او موضوعه كاوجه الطعن بالالغاء لعيب من عيوب عدم المشروعية كعدم الاختصاص او مخالفة القانون او الغاية و شروط استحقاق التعويض و مدى رقابة القضاء على اعمال الادارة كان من موضوعات القضاء الادارى (٣)

تمييز اجراءات المرافعات الاداريه عن القوانين الاجرائيه الاخرى

تتميز اجراءات القضاء الادارى عن الاجراءات الادارية التى تتبعها الجهات الادارية فى اتيان تصرفاتها ، كما تختلف القواعد الاجرائية التى تتبع امام القضاء الادارى عن تلك المطبقة امام القضاء العادى و هى قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية و قواعد قانون الاجراءات الجنائية ، و لا يغير من ذلك ان قانون مجلس الدولة يحيل الى هذين القانونين فى بعض نصوصه.

فالاصل ان قواعد قانون المرافعات تختلف باختلاف مادة الخصومة القضائية ، وتحددها قوانين مختلفة و متنوعة ، فقانون المرافعات المدنية و التجارية هو القانون الذى ينظم الاجراءات

---

[١] - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٩

[٢] - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص ١٠

[٣] - الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ١٨

القضائية التى تتصل بخصومة قائمة امام القضاء فى نطاق القانون الخاص (١) ، و كذلك يعنى قانون الاجراءات الجنائية بتحديد الاجراءات الواجبة الاتباع فى المواد الجنائية ، و ينظم كيفية البحث عن مرتكب الجريمة الجنائية و التحقيق معه ومحاكمته و اصدار الحكم الجنائى عليه و تنفيذه (٢)

و من ثم فان الاجراءات القضائية فى نطاق القانون الخاص ينظمها قانون المرافعات المدنية و التجارية ، و الاجراءات القضائية فى نطاق القانون الجنائى ينظمها قانون الاجراءات الجنائية ، اما قانون المرافعات الاداريه فانه ينظم الاجراءات القضائيه فى نطاق المنازعات الاداريه و التأديبيه .

و لذلك سنقسم ذلك الفصل الى مبحثين

المبحث الاول .. علاقة قانون المرافعات الادارية بقانون المرافعات المدنية

المبحث الثانى .. مظاهر تمييز قانون المرافعات الادارية عن القوانين الاجرائية الاخرى

---

[١] - الدكتور / احمد ابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ١٢

٢ - الدكتور / محمد زكى ابوعامر ، المرجع السابق ، ص ٥

المبحث الاول

علاقه قانون المرافعات الاداريه بقانون المرافعات المدنيه

رغم مضى ما يقرب من الستين عاما على نشأة القضاء الادارى فى مصر عام ١٩٤٦، إلا ان المشرع المصرى لم يصدر حتى الان قانون المرافعات الاداريه الذى ينظم الجوانب الاجرائيه للمنازعه الاداريه.

و قد عمد المشرع الى النص فى قوانين مجلس الدوله المختلفه على الاحالة الى قانون المرافعات المدنيه فيما لم يرد النص عليه فى قانون مجلس الدولة ، مما اثار جدلا و خلافا بين الفقه حول علاقة قانون المرافعات المدنيه بقانون المرافعات الاداريه ، و ما اذا كان القانون الاول هو الاصل الاجرائى للمنازعات الاداريه ، ام انه استثناء يطبق لسد النقص و القصور فى اجراءات المنازعه الاداريه .

المطلب الاول

الخلاف حول علاقه قانون المرافعات الاداريه

بقانون المرافعات المدنيه

نظرا لعدم صدور قانون المرافعات الاداريه بصورته المتكامله حتى الان ، و تكرار النص فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة ارقام ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، ٤٧ لسنة ١٩٧٢ منذ انشائه على تطبيق احكام قانون المرافعات المدنيه فيما لم يرد فيه نص فى هذا القانون ، و ذلك الى ان يصدر قانون الاجراءات الخاصة بالقسم القضائى ، فقد أدى هذا التكرار من جانب المشرع ، بالاضافة الى النقص الملحوظ فى مجال الاجراءات المطبقة امام القضاء الادارى الى جعل الباب مفتوحا امام الاتجاهات و الاختلافات الفقهية و اثارة الجدل حول مدى امكانية تطبيق قانون المرافعات المدنية و التجارية على اجراءات القضاء الادارى ، وهل هذه الاجراءات من المفروض ان يكون لها قواعد مستقلة و متميزة عن قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية (١) ، أم لا يشترط ذلك ، و ما اذا كانت تعتبر قواعد الاجراءات التى تحكم الدعاوى الادارية استثناء من قواعد المرافعات المدنية والتجارية ، ام انها اصل له استقلاله عن تلك القواعد (٢).

و لقد ساعد على ذلك الاختلاف تردد المشرع فى تأكيد ذاتية المرافعات الادارية ، فبعد ان نص فى المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة على عبارة تطبق المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فيه نص ، عاد و اضاف عبارة و ذلك الى ان يصدر قانون خاص بالاجراءات الخاصة بالقسم القضائى ، مما قد يفهم منه ان المشرع يرى ان هناك ضرورة لاصدار قانون مستقل لاجراءات القضاء الادارى (٣)

---

١ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٢٧
٢ - المستشار / محمد عبد الغنى حسن ، المرجع السابق ، ص ١٦
٣ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٣٢

و قد زاد من صعوبة المشكلة ندرة ما كتب فى المرافعات الادارية ، و هو ما عبر عنه احد فقهائنا بعبارة بليغة حينما قال ما اقل ما كتب فى المرافعات الادارية و ما اكثر ما فيها من نقاط دقيقة تتطلب الحل و التأمل (١) .

و يمكن تلخيص الاختلاف و الجدل الفقهى المثار فى هذا الصدد الى اتجاهين رئيسين

الاول .. يرى ان قانون المرافعات المدنية هو الاصل الاجرائى لقواعد نظر إجراءات المنازعه الادارية

و الثانى .. يرى ان قانون المرافعات الاداريه هو الاصل الاجرائى لقواعد نظر إجراءات المنازعه الادارية

و سنعرض لكل اتجاه فى فرع مستقل ، ثم سنعرض لاتجاه القضاء الادارى فى هذا الصدد ، و اخيرا نبين رأينا فى هذا الموضوع .

الفرع الاول

قانون المرافعات المدنيه هو الاصل الاجرائى لقواعد نظر اجراءات المنازعات الاداريه

ذهب بعض الفقهاء الى القول بأن قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية تعتبر الشريعة العامة لسائر الاجراءات فى فروع القانون الاخرى ، بمعنى انه يتعين الرجوع اليه اذا شاب القوانين الاجرائية الاخرى نقص او غموض او ابهام (٢) ، ويؤدى ذلك الى القول بأن نصوص قانون المرافعات المدنية والتجارية هى الاصل العام ، و ان قواعد المرافعات الادارية تعتبر استثناء ، و يقتصر مجال تطبيقها على ما نصت عليه فقط ، اما ما لم تنص عليه فيطبق فيه قانون المرافعات المدنية والتجارية .

و استند اصحاب ذلك الرأى الى عدة اسانيد منها تكرار المشرع لنص المادة الثالثة فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة على تطبيق قواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية فى حالة وجود نقص فى نصوص هذه القوانين ، و كذلك قيام المشرع بالنص على ذلك فى القوانين الاخرى ، مثل النص فى المادة ٢٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ و التى نصت على سريان احكام قانون المرافعات المدنية و التجارية على قرارات الاحالة و الدعاوى و الطلبات التى تقدم الى المحكمة بما لا يتعارض و طبيعة و اختصاصات المحكمة الدستورية العليا و الاوضاع المقررة امامها و ذلك فيما لم يرد النص عليه فى قانون المحكمة الدستورية العليا ، و كذلك النص فى المادة ١٤٨ من قانون الاجراءات الجنائية على سريان قواعد رد القضاة الواردة فى قانون المرافعات على قضاة المحاكم الجنائية .

كما انه سبق و ان انتهت محكمة النقض من ان قانون المرافعات المدنية يعتبر قانونا عاما بالنسبة لقانون الاجراءات الجنائية و يتعين الرجوع اليه لسد ما فى القانون الاخير من نقص (٣) ، و من ثم فيجب اعمال ذلك من باب اولى على المرافعات الادارية التى لم يصدر قانون خاص بها بعد .

---

١ - - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، القضاء الادارى و مجلس الدولة ، الجزء الاول اختصاص مجلس الدولة ، المرجع السابق طبعة ٢٠١٢، ص ٤

٢ - الدكتور / احمدابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ١٥

٣ - محكمة النقض ، ١٩٧٦/٢/٢٢ احكام النقض س٢٧ ق ٥٣ ص ٢٥٧

كما يستند اصحاب ذلك الرأى الى ان التنظيم القضائى يتطلب منع تحكم القضاة و ذوى الشأن اثناء سير الدعاوى مما يتطلب وجود قواعد محددة سلفا تعنى بالتنظيم القضائى ، وهم يرون ان قواعد المرافعات هى التى تتكفل بذلك عند غياب النص ، مسجلين خشيتهم من ان نقص القواعد الاجرائية قد يؤدى الى تعريض مصالح الخصوم للخطر (١)

و مما يدعم من ذلك الاتجاه ان مجلس الدولة الفرنسى كان يطبق فى بداية عهده احكام قانون المرافعات المدنية على اجراءات المنازعات المنظورة امامه (٢) .

الفرع الثانى

قانون المرافعات الاداريه هو الاصل الاجرائى لقواعد نظر اجراءات المنازعات الاداريه

يرى انصار الاتجاه الثانى ان قواعد المرافعات الادارية لا تعتبر استثناء من قواعد المرافعات المدنية و التجارية ، بل تعتبر قواعد اصيلة لتنظيم اجراءات الخصومة الادارية ، الامر الذى يترتب عليه نتيجة جوهرية هى انه فى حالة النقص او الغموض فى قواعد الاجراءات الادارية ، فان القاضى الادارى ليس ملزما بالرجوع الى قواعد الاجراءات المدنية و التجارية ، بل له ان يستمد القاعدة التى يتبعها من واقع الحياة الادارية و ضرورات سير المرافق العامة و طبيعة العلاقات الادارية المنظورة ، و يقوم القاضى الادارى بذلك بطريقة انشائية كتلك التى اتبعها فى خلق القواعد الموضوعية للقانون الادارى ، و له ان يلجأ الى قواعد قانون المرافعات و لكن على سبيل الاستهداء و الاستعارة باعتبارها مجرد تطبيق لقواعد العدالة او المنطق المجرد (٣) .

و يستمد انصار ذلك الاتجاه وجهة نظرهم من حقيقة مفادها انه لا يستقيم العمل فى تنظيم اجراءات التقاضى فى المنازعات الادارية بقواعد واحكام وضعت فى الاصل لتنظيم التقاضى بين عموم الافراد ، و التى تختلف عنها ، و بينهما تعارض سواء من حيث الاسس التى تبنى عليها او الغايات التى تستهدفها (٤)

و ليس ادل على صحة ذلك الرأى ، ان المشرع الفرنسى اتجه الى تنظيم استئناف الاحكام الاداريه و انشاء المحاكم الاداريه الفرنسيه ، على نحو يبدو مقاربا بين للقضاء العادى ، إلا ان هذا القارب شكلى فقط ، فاجراءات الاستئناف الادارى تختلف اختلافا كليا عن اجراءات الاستئناف فى القضاء العادى (٥) ، بما يكون معه طبيعيا ان تنفرد اجراءات الدعاوى الادارية بقواعد قانونية خاصة بها .

---

١ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٢٨

2 - Christain Gabold : Traité pratique de la procédure administrative contentieuse, paris , Dalloz , 1960

٣ - المستشار / محمد عبد الغنى حسن ، المرجع السابق ، ص ١٦، المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرافعات الادارية فى قضاء مجلس الدولة ، منشأة المعارف ، ص ٤٤٩

٤ - الدكتور / طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢

5 - Laurent Richer: L'appel en contentieux administratif ، AjDA ، 3 juiellt 2006 P 1307

الفرع الثالث

اتجاه القضاء الادارى

اكد القضاء المصرى منذ انشاء مجلس الدولة على استقلال اجراءات التقاضى امامه و اصالتها ، و رسم تخوم العلاقة بينها و بين قانون المرافعات المدنية و التجارية .

اذ قضى بأنه يتعين كأصل عام عدم الأخذ بإجراءات قانون المرافعات المدنية و التجارية او احكامه امام القضاء الادارى الا فيما لم يرد فيه نص خاص فى قانون مجلس الدولة مع مراعاة عدم تعارض ذلك مع اوضاعه الخاصة و طبيعة المنازعة الادارية بمعناها الواسع (١) .

يستفاد من ذلك انه ليست كل قواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية صالحة للتطبيق على الاجراءات فى الخصومة الادارية انما يطبق منها ما يتلائم مع روابط القانون العام بالقدر الذى يتفق و طبيعة هذه الروابط (٢) .

تأكيدا لذلك قضى بأنه و لئن كانت قواعد القانون المدنى قد وضعت اصلا لتحكم روابط القانون الخاص ، و لا تسرى وجوبا على روابط القانون العام ، الا ان القضاء الادارى له ان يطبق من تلك القواعد مع ما يتلاءم من هذه الروابط و له ان يطورها بما يتفق مع طبيعة هذه الروابط (٣) .

و لذلك فإن الاصل هو تطبيق الاجراءات المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة بحسبانه الاصل ، و لا تجرى الاحالة الى قانون المرافعات الا اذا ما لم تتعارض هذه الاحكام مع احكام قانون مجلس الدولة او تعارضت مع طبيعة المنازعة الادارية (٤)، و الدليل على استقلال اجراءات التقاضى فى المنازعات الادارية عن قواعد قانون المرافعات المدنيه ، ان القضاء الإدارى كان دائما ما يؤكد منذ بواكير احكامه ان تطبيق قواعد قانون المرافعات المدنيه التى تتفق و طبيعة المنازعات الادارية مؤقت الى ان يتم وضع قانون خاص للاجراءات امام مجلس الدولة (٥) .

و بذلك اكدت المحكمة الادارية العليا ذاتية المرافعات الادارية و استقلالها و تميزها عن قانون المرافعات المدنية و التجارية .

الفرع الرابع

رأينا فى الموضوع

و من جانبنا نقرر دون تردد ان الاجراءات امام جهة القضاء الادارى ينظمها قانون اجرائى مستقل يتمتع بذاتية خاصة به عن القوانين الاجرائية الاخرى .

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٨٧٥لسنة ٣٠ ق ، جلسة ١٩٩١/٣/٩

٢ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٩٢٩ لسنة ٤٨ ق ، جلسة ٢٠٠٦/٢/١٨

٣ ـ المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الثانية ، الطعن رقم ١١٢٣ لسنة ٤٤ق ، جلسة ٢٠٠٥/١/١٥ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، السنة التاسعة و الاربعون ، العدد الثانى ، يونيو ٢٠٠٥ ، ص ١٨٤

٤ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٤١٩٩ لسنة ٣٣ ق ، جلسة ١٩٩٢/٥/٢٤

٥ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٨٠٢ لسنة ٢٦ ق ، جلسة ١٩٨٦/١١/١٨

ففى الواقع لا يمكن القول بإعتبار قانون المرافعات المدنية اصل اجرائى على اطلاقه لكافة القوانين الاجرائية الاخرى ، فذلك القول غير صحيح و تعوزه الدقه ، و يتجاهل الاختلاف بين طبيعة و خصائص كل دعوى سواء مدنيه او جنائية او اداريه عن الاخرى .

و لا ينال من ذلك الاحالة فى قانون الاجراءات الجنائية لقانون المرافعات المدنية فى بعض المواد ، اذ ان ان قوانين المرافعات فى هذه الاحوال لا تطبق فى المواد الجنائية إلا اذا اتسقت و طبيعة الاجراءات الجنائية او الغاية المقصودة منها ، فمثلا جرى العمل فى فرنسا و مصر على عدم تطبيق النصوص الواردة فى قانون المرافعات فى شأن اهل الخبرة فى المواد الجنائية على الرغم من خلو قانون تحقيق الجنايات من نصوص مقابلة و ذلك على اعتبار ان الدعوى العمومية ليست ملكا للخصوم كالدعوى المدنية (١) .

و بذلك فان الزعم بأن قانون المرافعات المدنية هو قانون عام بالنسبة لقانون الاجراءات الجنائية هو زعم لا تسنده اية صلات عميقة تربط بين قانون المرافعات و قانون الاجراءات الجنائيه ، فالمبادىء التى تحكم قانون الاجراءات تختلف عن المبادىء التى تحكم قانون المرافعات المدنية من ناحية الخصوم و دورهم فى الدعوى ، و المصالح التى تحميها كل دعوى (٢) .

ولا يقدح فى رأينا القول بأن قانون المرافعات المدنية اقدم واسبق فى الظهور من القوانين الاجرائيه الاخرى ، لذا فقد ضم بعض المبادىء العامة التى تصلح للتطبيق امام جميع جهات القضاء ، اذ ان استعارة هذه المبادىء لتطبيقها فى فروع القضاء الاخرى لايجب ان يتخذ ذريعة للقول بأن قانون المرافعات هو اصل عام او شريعة عامة لكل القوانين الاجرائية ، و على ذلك فإن لكل قانون اجرائى نطاقه الخاص به ، فقانون الاجراءات الجنائية اصل عام و يخدم القضاء الجنائى ، و قانون المرافعات اصل عام ويخدم القضاء المدنى ، و كذلك مجموعة الاجراءات المعمول بها امام القضاء الادارى هى اصل عام وتخدم القضاء الادارى (٣)

كما لاينال مما انتهينا اليه عدم صدور هذا القانون فى صورة متكاملة و مستقلة حتى الان ، فهذا لا ينال من وجوده و استقلاله عن القوانين الاجرائية الاخرى ، هذه الاستقلالية مرجعها اختلاف مصادر تلك الاجراءات عن مصادر قانون المرافعات المدنية و التجارية و قانون الاجراءات الجنائية ، و اختلاف اطراف الخصومة الادارية عن اطراف الخصومة المدنية ، اختلاف طبيعة الدعوى الادارية التى ينظمها ذلك القانون عن الدعويين المدنية و الجنائية ، و اختلاف طبيعة دور القاضى فى الخصومة الادارية عنه فى الخصومة المدنية ، و اختلاف طبيعة اجراءات الخصومة الادارية عن المدنية .

بالاضافة الى ان القاعدة الاصولية تقضى ان الخاص يقيد العام و ليس العكس (٤) و بالتالى فان النصوص الاجرائية الخاصة بالخصومة الادارية – ايا كان مصدرها – واجبة الاعمال و التطبيق قبل القواعد الاجرائية العامة الواردة فى قانون المرافعات المدنية و التجارية ، و لو كانت الاخيرة تصلح فى جميع الاحوال للتطبيق على الخصومة الادارية و تتلائم و اوضاعها الخاصة ، لما كانت هناك حاجة لوضع نصوص خاصة.

---

١ - الدكتور احمدابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ١٦

٢ - الدكتور / محمد زكى ابوعامر ، المرجع السابق ، ص ١٩

٣- الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٣٠

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٧٨ لسنة ١٨ق ، جلسة ١٩٨٣/١/٢٨ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٥٨٦، الدار العربية للموسوعات

و مما يؤيد وجهة نظرنا أن العديد من الانظمة القانونية فى القانون المقارن اتجهت الى تأكيد استقلال الاجراءات القضائية الادارية فى قوانين مستقلة عن القوانين الاجرائية العادية ، ففى الولايات المتحدة الامريكية بدأت اجراءات اعداد قانون الاجراءات الادارية administrative procedure act ، بتقرير قدمه النائب العام عام ١٩٤١ ، و الذى شكل الاساس لعقد جلسات استماع مكثفه لدراسته بلجنة تطوير القضاء فى مجلس الشيوخ ، ثم تم اقرار القانون فى لجنة السلطة القضائية بمجلس النواب عام ١٩٤٥ (١) ، و قد تم التوقيع على قانون الإجراءات الإدارية من قبل الرئيس ترومان في ١١ يونيو عام ١٩٤٦ .

1 - William f FUNK , Jeffrey s Lubbers , Charles pou , administrative procedure act , Chicago, Ill. : American Bar Association, Section of Administrative Law and Regulatory Practice, p 7

المبحث الثانى

مظاهر تمييز قانون المرافعات الاداريه عن القوانين الاجرائيه الاخرى

يتميز قانون المرافعات الاداريه عن القوانين الاجرائيه الاخرى من عده وجوه ، فمن ناحية يختلف مصدر قواعده عن مصادر القوانين الاجرائيه الاخرى ، فهو ليس من صنع المشرع وحده ، و من ناحية ثانيه فان اطراف المنازعة الادارية التى ينظم اجراءاتها تختلف عن اطراف المنازعات المدنيه و الدعاوى الجنائيه ، و اخيرا يختلف دور القاضى الادارى عن دور القاضى المدنى و دور القاضى الجنائى .

المطلب الاول

التميز الناشىء عن اختلاف مصادر المرافعات الادارية عن مصادر القوانين الاجرائية الاخرى

اذا كان القانون وحده او بالادق التشريع المكتوب ، هو وحده مصدر القاعدة الاجرائية الجنائية (١) ، كما انه مصدر القاعدة الاجرائيه التى تنظم اجراءات التقاضى امام المحاكم المدنيه و التجاريه ، من صنع المشرع وحده (٢) .

فان القانون ليس وحده هو مصدر قواعد المرافعات الادارية ، فالمشرع لم يصيغ قواعد ذلك القانون بصورة متكاملة و مستقلة على غرار اشقائه من القوانين الاجرائية الاخرى ، اذ اورد المشرع عدد من النصوص الاجرائية فى قانون مجلس الدولة ، و احال الى قانون المرافعات المدنية و التجارية لسد النقص بها شريطة ان تتلائم و طبيعة المنازعات الادارية ، كما اجازت المحكمة الادارية العليا الرجوع الى نصوص قانون الاجراءات الجنائية لسد النقص فى النصوص الاجرائية المتعلقة بالدعاوى التأديبية احد فروع قانون المرافعات الادارية ، بالاضافة لعدد من اللوائح و القرارات الادارية التى تضمنت اجراءات و قواعد متعلقة باجراءات التقاضى امام محاكم مجلس الدولة ، و اخيرا تدخل القضاء الادارى بما له من دور انشائى لابتداع قواعد اجرائية تتفق و طبيعة المنازعات الادارية و التأديبية ، و ذلك لسد النقص التشريعى .

هذا التميز لاجراءات التقاضى الادارية تأتى من طبيعتها و ذاتيتها المتميزه ، بحسبان انها تعتبر وسيلة لتحقيق العدالة الاداريه ، و ليست اداة للمبازة بين الخصوم فى الدعوى ، فهى بالنسبة للمتقاضين ضمانات قوية لعدالة الاحكام الادارية ، و بالنسبة للقاضى الادارى وسيلة لتحقيق التوازن بين الخصوم (٣)

---

[١] - الدكتور / محمد زكى ابو عامر ، المرجع السابق ، ص ٣٢

[٢] - الدكتور / نبيل اسماعيل عمر ، المرجع السابق ، ص ٧

[٣] - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، نظرية الاثبات فى القانون الادارى ، مؤسسة دار الشعب ، ١٩٧٧، ص١٠٨

المطلب الثانى

التميز الناشىء عن اختلاف اطراف الخصومة القضائية

يوجد اختلاف بين طبيعة قواعد قانون المرافعات الادارية و قواعد قانون المرافعات المدنية نظرا لاختلاف اطراف الخصومة .

فهناك اختلاف حتما بين قواعد المرافعات المدنية واجراءات القضاء الادارى ، و وذلك الاختلاف مرده الى الاختلاف بين طبيعة الروابط التى تنشأ بين الادارة والافراد فى مجال القانون العام والتى تختلف عن الروابط بين الافراد فى مجال القانون الخاص (١)

فالمعروف ان المنازعات التى تنظرها المحاكم العاديه هى منازعات بين اطراف متساويه فى المراكز و القوه ، سواء اكانت المنازعه بين افراد عاديين ، او كان احد اطراف المنازعه جهة اداريه بوصفها فرد طبيعى ، فينعقد الاختصاص بنظرها القضاء العادى .

اما المنازعة الادارية فان احد اطرافها دوما هى الادارة باعتبارها صاحبة السلطة العامة (٢) ، اى شخص من اشخاص القانون العام له كل مميزات السلطة العامة ، و الطرف الاخر يكون هو الموظف او الفرد او الشخصية الخاصة الذى يقف امامها مجرد من اى امتياز .

ويترتب على ذلك ان المنازعة الادارية اذ تنشب بين الفرد والادارة تجعل الاثنين على غير قدم المساواة (٣) من الناحية الفعلية اذ ان الادارة دائما ما تكون الطرف الاقوى فى هذه العلاقة ، و هو ما يخل بالتوازن المنطقى بين اطراف الخصومة ، اما الخصومة المدنية فاطرافها من الافراد العاديين او من الاشخاص الطبيعية الذين يتساوون على ذات قدم المساواة .

و حتى عندما تكون الادارة طرفا فى نزاع امام القضاء المدنى فان ذلك يحدث عندما تدخل الادارة فى علاقة قانونية بوصفها فردا عاديا و ليس بوصفها سلطة عامة .

و من ثم تختلف المنازعات الادارية فى جوهرها اختلافا بينا عن المنازعات العادية ، فالمنازعات الادارية يدور فيها الصراع بين مصلحة شخصية من جانب و بين مصلحة عامة تمثلها الهيئات الادارية بصفتها احدى السلطات العامة فى الدولة التى تباشر مظاهر السيادة باسمها و لصالح الجماعة ، و هو ما ادى الى ظهور عوامل و خصائص خاصة بالدعوى الادارية تتعلق بامتيازات الادارة الطرف الدائم فى هذه الدعوى ، و من ثم فان المنازعات الادارية لا تستمد اساسها من صراع بين مصالح متكافئة او بين اشخاص متحدين فى الصفة القانونية ، كما هو الحال فى المنازعات العاديه الامر الذى يوجب ان تنظم اجراءات الدعاوى الادارية قواعد مستقلة و متميزة (٤) عن اجراءات المنازعات العاديه .

---

١ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى، المرجع السابق ، ص ١٣٦
٢ - المستشار / محمد عبد الغنى حسن ، المرجع السابق ، ص ١٦
٣ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٤٦
٤ - الدكتور / طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢

المطلب الثالث

التميز الناشىء عن اختلاف دور القاضى

يختلف دور القاضى المدنى عن دور القاضى الادارى فى مجال تطبيق القوانين الاجرائيه .

فدور القاضى المدنى تطبيقى يقتصر على تطبيق القوانين الاجرائية دون ان يبتدعها ، اما دور القاضى الادارى فمختلف تماما ، اذ لا يقتصر دوره على مجرد تطبيق القواعد القانونية المكتوبة بل يمتد الى تقييمها لبيان مدى كفايتها ، و مدى ملائمة القواعد الاجرائية العامة لطبيعة المنازعات الادارية ليقرر بعد ذلك تطبيقها على اجراءات المنازعة الادارية من عدمه ، و من ثم يمتد دوره ليشمل قدرته على ابتداع و ابتكار و انشاء قواعد اجرائية جديدة لسد النقص فى النصوص التشريعية ، و يأتى هذا الدور امتدادا لدوره الانشائى فى خلق القواعد الموضوعية للقانون الادارى ، فقواعد الاجراءات الادارية فى معظم الحالات قواعد قضائية صاغها القاضى الادارى و فرضها على سائر المحاكم الادارية ووفق فيها قدر الامكان بين الضرورات الادارية وحماية حقوق الافراد ، فهذا الدور الانشائى للقاضى الادارى فى المجال الاجرائى لا يعرفه القاضى المدنى على الاطلاق .

فالكثير من المشكلات العملية لا يجد القاضى الادارى لها حلا فى القوانين الاجرائية فيلجأ اذا لم يجد فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ما يتلاءم و روابط القانون العام ، الى ابتداع من القواعد ما يتلاءم مع طبيعة المنازعات الادارية (١)

فدور القاضى الادارى اكثر ايجابية لاعادة التوازن بين الخصوم وتسيير الدعوى الاداريه فله الحق فى اثارة كل الدفوع المتعلقة بالدعوى سواء اكانت متعلقة بالنظام العام او غير ذلك ، دون ان يتوقف ذلك على ارادة الخصوم ، كما ان للقاضى الادارى رقابة قوية على اجراءات المنازعه الاداريه تجيز له طلب اى مستندات تكون تحت سيطرة الادارة تحقيقا للعدالة ، و ان امتنعت عن تقديمها يحكم لصالح خصمها ، سواء اكانت مدعية ام مدعى عليها ، اما القاضى العادى فدوره اقل ايجابية من القاضى الادارى ، فليس له اثارة اى دفوع من تلقاء نفسه ، و لا يمكنه طلب اى مستندات من طرف لم يطلبها او يتمسك بها الطرف الاخر .

وهذا الاختلاف فى دور القاضى الادارى عن دور القاضى المدنى نتيجة منطقية لاختلاف مراكز الخصوم و عدم مساواتهم امام القضاء (٢) ، و كذلك اختلاف طبيعة المنازعات الادارية عن المنازعات العادية ، فالاولى تمثل صراعا مرده الى قاعدة الشرعية و سيادة القانون و من ثم تتجرد من لدد الخصومة الشخصية التى تهيمن على منازعات الافراد فيما بينهم ، و من هنا نشأت و استقرت تسمية ان الخصومة الادارية ملك القاضى الادارى ، فهو الذى يوجهها و يكلف الخصوم فيها بما يراه لازما لاستيفاء تحضيرها و تهيئتها للفصل فيها (٣).

كما يختلف دور القاضى الادارى عن دور القاضى المدنى فى الاثبات تبعا لاختلاف نظام الاثبات فى القضاء المدنى عن نظام الاثبات فى القضاء الادارى ، فالاثبات فى القضاء الادارى يتحدد نطاقه وفقا لطبيعة الدعوى الادارية التى يختص بنظرها القضاء الادارى ، و التى تتعلق بمنازعه بين الادارة كسلطة عامة و بين الفرد ، الذى لا يتمتع بامتيازات السلطة العامة ، و يقف

---

[١] - المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص ٤٤٩

٢ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٤٣

٣ - الدكتور / طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٢٣٣

الفرد امام القضاء مجردا من اى امتياز ، و لا تكون لديه فى العادة الفرصة لاعداد الدليل ، على خلاف جهة الادارة ، و بذلك يوجد ما يسمى بانعدام التوازن العادل بين الطرفين ، من جهة الاثبات (١) .

فوفقا للنظرية العامة للاثبات ، فانه و لئن كان الاصل العام ان عبء الاثبات يقع على عاتق المدعى فالبينة على من إدعى ، وهو أصل يجد تطبيقه في الدعاوى المدنية والدعاوى الإدارية سواء بسواء (٢) ، إلا ان الامر ليس على اطلاقه فى الدعاوى الاداريه على النحو المطبق به فى مجال الدعاوى المدنيه ، اذ يختلف الامر بالنسبة لدعاوى القضاء الادارى التى تقوم بين طرفين غير متعادلين ، فى الطبيعة و الظروف و المصلحة و تخضع لقواعد القانون العام

فضلا عن ان بعض طرق الاثبات امام القضاء العادى مستبعدة تماما امام القضاء الادارى لتعارضها مع طبيعة الدعوى الادارية مثل اليمين الحاسمة ، و اليمين المتممة التى يوجهها القاضى العادى الى الخصم من تلقاء نفسه ، فهى غير مقبولة على الاطلاق ان يوجهها القاضى الادارى الى الادارة.

كما ان القاضى الادارى لا يتقيد بما يتطلبه المشرع فى احوال معينة للتقيد بطريق معين لاثبات واقعة معينة مثل اثبات الجنسية بالشهادات الرسمية من السلطات المختصة انما يميل الى تفسير هذه النصوص باعتبارها ذات صفة استرشادية موجهة لا يستبعد امكانية الاستعانة بغيرها من الوسائل الاخرى (٣)

الطبيعة المتيزه لدور القاضى الادارى فى اثبات و تسيير الدعوى الاداريه ،او ما يطلق عليه الدور الايجابى الاستيفائى للقاضى الادارى لا يعنى على الإطلاق الاخلال بالاصول العامة للتقاضى اللازمه لضمان تحقيق الضمانات الكافية للخصوم ، و فى مقدمتها عدم تحيز القاضى لاحد الطرفين ، و حق الخصوم فى مناقشة ما يقدم من ادلة و عناصر للاثبات ، و بالتالى عدم استناد القاضى الى ادلة لم تطرح للمناقشة ، او الى علمه الشخصى ، فالقاضى الادارى لا يتحلل فى عمله من هذه الضوابط التى تحكم عمل القاضى ، فالقاضى الادارى يلتزم بذلك كله ، فالقاضى الادارى لا يتحمل عبء الاثبات بنفسه فى الدعوى ، لمخالفة ذلك لطبيعة الوظيفة القضائية ، اذ ان تحمله لعبء الاثبات يخرجه من مجال وظيفته القضائية الى دور الخصوم ، انما يكون الدور الايجابى للقاض الادارى فى نطاق توجيه الاجراءات و تيسير مهمة الطرفين و المساعدة فى اكتشاف الحقيقة تحقيقا لمبدأ سيادة القانون الذى يسود روابط القانون العام (٤) .

و بذلك فإن الفهم الصحيح للدور الايجابى الاستيفائى للقاضى الادارى انه غير ملتزم بطرق معينة للاثبات محدد سلفا لبعضها قيمة او قوة ، و بالتالى فانه هو الذى يحدد بكل حرية طرق الاثبات المقبولة امامه و التى تلائم الدعوى المعروضة ، كما يحدد قيمة كل منها فى الاثبات ، و يقدر مدى اقتناعه بها ، دون قيد او مراعاة لاسبقيات ، او لترتيب بين مختلف الطرق التى يعتمد عليها من حيث القوة ، حيث تتساوى جميع الادلة امام القضاء الادارى و يستخلص عقيدته من اى دليل يطمئن اليه ، بمراعاة حقوق الدفاع (٥).

---

١ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص٣
٢- المحكمة الأدارية العليا في الطعن رقم ٢٦٣لسنة 52 قضائية عليا بجلسة ٢٠٠٩/١١/٢٤
٣ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص٣٨
٤ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص٢٢
٥ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص٣٥

الفرع الاول

الحالات التى طبق فيها مجلس الدولة المصرى احكام قانون المرافعات المدنية و التجارية على اجراءات الخصومة الادارية

نصت المادة ٣ من قانون الاصدار رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ان تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي .

و بناء على ذلك طبق القاضى الادارى قانون المرافعات المدنيه على اجراءات الخصومه الاداريه ، فى العديد من الاحوال نبيها فى البنود الاتيه :-

الاول .. القواعد الخاصة بالتدخل فى الدعاوى و المنازعات الادارية (١) ، إذ استقر القضاء الادارى على اعمال ما تضمنه قانون المرافعات المدنيه فى المادة ١٢٦ من انه يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ، ويكون التدخل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهة فى الجلسة فى حضورهم ويثبت فى محضرها ، ولا يقبل التدخل بعد اقفال باب المرافعة (٢)

و قد مايز القضاء الادارى اسوة بما ورد فى قانون المرافعات المدنيه ، بين نوعين من التدخل أولهما : التدخل الانضمامى وبه يرمى المتدخل من تدخله تأييد أحد الخصوم فى طلباته ، رغبة من المتدخل فى المحافظة على حقوق له ، عن طريق الانضمام لأحد الخصوم دفاعاً عن حقه فى الدعـــوى .

وثانيهما : التدخل الهجومى أو الاختصامى ويرمى منه المتدخل إلى المطالبة بحق يدعيه لنفسه يطلب الحكم له به .

ويشترط لقبول ذلك التدخل شرطان :

الأول : أن يدعى المتدخل حقاً لنفسه ومن ثم تعين توافر المصلحة التى تبرر قبول التدخل فى هذه الحالة ، وذلك بأن يتوافر لها كافة الشروط اللازمة لقبول الدعوى من أن تكون قانونية وحالة وقائمة وشخصية ومباشرة .

والثانى : قيام الارتباط بين الطلب الذى يسعى المتدخل للحكم به لنفسه وبين الدعوى الأصلية ، وتقدير قيام الارتباط بينهما وتوافره متروك لمحض تقدير المحكمة التى تنظر الدعوى الاداريه ، كما أن المعتبر فى بيان ما إذا كان التدخل انضمامياً أو هجومياً إنما يكون بحقيقة التكييف القانونى الذى تسبغه المحكمة على طلبات المتدخل لا بتكييف الخصوم لها بما يخالف حقيقة التدخل والهدف المبتغى منه (٣)

---

١ - الدكتور / عبد العزيز خليل بديوى ، الطعن بالنقض و الطعن امام المحكمة الاداريه العليا ، دار الفكر العربى ، الطبعة الاولى ، ١٩٧٠ ، ص ٢٠١

٢ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٤

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعون أرقام ٦٧٤٠ و ٧٣٠٥ و١١٦٤٨ لسنة ٥٤ و ٥٨٢٥ و٥٩٥١ لسنة ٥٥ قضائية عليا ، بجلسة ٢٠١٠/٥/٢٢

و قد استقرت المحكمة الادارية العليا على انه لا يجوز التدخل الاختصامى لأول مرة امامها (١) ، اما التدخل الانضمامى فقد استقرت المحكمة فى احكامها على جوازه لاول مرة امامها ، باستثناء حكم وحيد للمحكمة رفضت فيه التدخل الانضمامى امامها (٢) ، مع مراعاه انه فى جميع الاحوال يقبل التدخل الانضمامى امام محكمة اول درجة .

و يكون للمتدخل انضماميا ان يتمسك بأى دفع موضوعى او شكلى ، او بعدم القبول ، و لو لم يتمسك به الطاعن او المطعون ضده بحسب الاحوال بحسبان ان الخصم المتدخل هو خصم فى الدعوى له المصلحه فى التمسك بما يرى التمسك به من دفوع (٣)

واستثناء من قاعدة جواز التدخل فى المنازعات امام جهة القضاء الادارى ، لا يجوز التدخل فى الدعاوى التأديبية المقامه من النيابة الادارية ، و هو ما يستتبع عدم جواز تدخل جهة الادارة فى الطعن المقام من النيابة الادارية امام المحكمة الادارية العليا على الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية فى الدعاوى التأديبية ، سواء اكان ذلك الطعن تقيمه النيابة الادارية ام يقام ضدها (٤) .

الثاني .. تسرى القواعد الخاصة بانقطاع سير الخصومة ، المنصوص عليها بالمادة ١٣٠ من قانون المرافعات المدنية على الخصومه الاداريه ، إذ تنقطع الخصومة اذا توفى احد الخصوم او فقد اهليته او زالت صفته فى مباشرة الخصومة ، قبل قفل باب المرافعه .

بيد انه تجب مراعاة ان اعمال هذه القاعدة فى مجال المرافعات الادارية يكون بما يتلائم و الخصومة الادارية ، و من ثم فان وفاة الخصم كسبب لانقطاع سير الخصومه يكون فى حالة وفاة الخصم الفرد ، و هو ما لا يتصور ان ينطبق على الجهات الادارية التى لا تتوفى كالفرد الطبيعى بالموت ، و من ثم فإن انقطاع الخصومة بالنسبة للجهات الادارية يكون فى الاحوال المماثله للوفاة من الناحية الادارية ، كاندماج الاشخاص الادارية او انفصالها و تغيير صفتها (٥)

و يطبق القضاء الادارى ذات الاثر المترتب فى قانون المرافعات المدنيه على انقطاع الخصومة ، كوقف جميع المواعيد و الاجراءات ، و بطلان ما يحصل منها اثناء الانقطاع .

الثالث .. يطبق القضاء الادارى قواعد البطلان الاجرائى المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنيه على اجراءات الخصومه الاداريه ، و التى تقضى باعتبار الاجراء باطلا اذا نص القانون على بطلانه او عندما يشوبه عيب جوهرى يترتب عليه ضرر للخصم (٦) ، و عدم الحكم بالبطلان رغم النص عليه اذا ثبت تحقق الغاية من الاجراء الباطل ، و هو ما سنبينه تفصيلا لاحقا .

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٧٢٠ لسنة ٤٣ق ، جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠

٢ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٢٧٩، ٤٢٠٣ لسنة ٣٣ق ، جلسة ١٩٨٩/٥/١٣ ، مشار اليه الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الدفوع فى نطاق القانون العام ، الكتاب الثالث ، د.ت ، د. ن ، ص ٤٦٨

٣ ـ المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الثالثة ، الطعن رقم ١٤٩٧ لسنة ٤٥ق ، جلسة ٢٠٠٢/٧/١٦ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الرابع ، ديسمبر ٢٠٠٢، ص٢٠١

٤ ـ الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الدفوع فى نطاق القانون العام ، الكتاب الثالث ، المرجع السابق ، ص ٣٦٢ ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٤٨٥٣ لسنة ٤١ق ، جلسة ١٩٩٩/١١/٢١ ، الطعنان رقمى ٦٥، ٢١١ لسنة ٤٢ق ، جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠

٥ ـ الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٣

٦ ـ الدكتور / عبد العزيز خليل بديوى ، المرجع السابق ، ص ٢٠١

الرابع .. استقر القضاء الادارى على تطبيق المادة ١٩١ من قانون المرافعات المدنيه ، و الخاصة بتصحيح ما وقع فى الحكم من اخطاء مادية.

الخامس .. اضطرد القضاء الادارى على تطبيق الاحكام الخاصة باعلان ورثة المطعون ضده (١) كما وردت فى قانون المرافعات المدنيه .

السادس .. يأخذ القضاء الادارى بالقواعد الاجرائية الواردة فى قانون المرافعات المدنيه بالنسبة للمواعيد الاجرائية، فالناظر لقضاء مجلس الدولة فى خصوص المواعيد يجد انه يطبق المبادىء العامة الواردة فى قانون المرافعات فى هذا الشأن (٢)

و ذهبت المحكمة الادارية العليا الى الميعاد المتعلق بمسألة اجرائية ايا كان القانون المنظم لها يخضع لقواعد المواعيد فى قانون المرافعات المدنيه بغير نص (٣) .

و بناء عليه يتم احتساب مواعيد الاجراءات فى المرافعات الاداريه وفقا لما نصت عليه المادة ١٥ من قانون المرافعات المدنيه ، فاذا كان معينا لحصول الاجراء ميعاد مقدرا بالايام او الشهور او السنين ، فلا يحسب منه يوم الاعلان او حدوث الامر المعتبر فى نظر القانون مجريا للميعاد ، اما اذا كان الميعاد مما يجب انقضاؤه قبل الاجراء فلا يجوز حصول الاجراء الا بعد انقضاء اليوم الاخير من الميعاد ، و لذلك فان ميعاد اقامة دعوى الالغاء لا يحتسب منه اليوم الذى تم فيه النشر او الاعلان ، و انما يسرى الميعاد من اليوم التالى له ، و ينتهى الميعاد بانتهاء اليوم الاخير من المدة ، فاذا صادف هذا اليوم عطلة رسمية امتد الميعاد الى اول يوم بعد انتهائها (٤) .

كما يطبق القضاء الادارى القواعد الخاصة بمواعيد المسافة المقررة فى قانون المرافعات بالمادتين ١٦ ، ١٧ مرافعات (٥) على كافة المنازعات الاداريه .

فقد قضى بأنه اذا كان مقر اقامة الطاعن فى المنيا و ان المسافة منها الى الجيزة مقر المحكمة الادارية العليا تزيد على مائتى كليومتر ، فيضاف الى ميعاد الطعن المقرر له أربعة ايام بحد اقصى عملا بحكم المادة ١٦ من قانون المرافعات (٦) .

و فى الدعاوى الاداريه المستجله ، يطبق القضاء الادارى مواعيد الحضور فى الدعاوى المستعجله المنصوص عليها بقانون المرافعات المدنيه فى الفقرة الثانيه من المادة ٦٦ و هى ٢٤ ساعة و التى يجوز تقصيرها و جعلها من ساعة الى ساعة ، اذ تتلائم هذه المواعيد و ظروف الاستعجال امام القضاء الادارى و لا تتعارض و روابط القانون العام ([٧])

---

١ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ١٠١

٢ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنيين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، المرجع السابق ، ص٣١

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٧٧٢ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦٣/٣/٣١ م ١٠ س ص ٤٧٤ ج ١

٤ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٦٢

٥ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٣٩، الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٦٢

٦ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٨، الطعون ارقام ٢٣٥٤٤ ، ٢٤٤٥٧ ، ٢٤٤٥٨ ، ٢٤٤٥٩ ، ٢٤٤٦٠، ٢٤٤٦١ ، ٢٤٤٦٢ ، ٢٤٤٦٣ ، ٢٤٤٦٤ ، ٢٤٤٦٥ ، ٢٤٤٦٦ ، ٢٤٨٣٠ ، ٢٠٨٨٧ ، ٢٥٢٠٦ ، ٢٥٢٠٧ ، ٢٥٦٣٨ ، ٢٥٦٣٩ ، ٢٦٠٤٣ ، ٢٧٣٣٧ ، ٢٧٠٧٦، ٢٧٠٨٧ ، ٢٧٩٣٥ ، ٢٧٩٤٤ ، ٢٨٠٤٦ ، ٢٨٠٤٧، ٢٨٠٤٨، ٢٨٠٤٩ ، ٢٨٥٠٠ ، ٢٨٧٧٣ لسنة ٥٦ ق ، جلسة ٢٤ /٢٠١٢/٩

[٧] - الدكتور / محمد كمال الدين منير ، قضاء الامور الاداريه المستعجله ، د ن ، ١٩٨٨ ، ص ٨٨٣

السابع .. يطبق القضاء الادارى مبدأ جواز قبول الدعوى اذا كانت المصلحة محتملة و غير محققة ، اخذا بما نصت عليه المادة الثامنة من قانون المرافعات المدنية و التجارية ، ففى حالات استثنائية معينة يكتفى في قبول الدعوى الاداريه بالمصلحة المحتملة ، و قد قضى بأن ذا كان للمصلحة الاحتمالية مكان بالنسبة للدعاوى العادية فمن المنطق و من باب اولى ان يعترف بها فى دعوى الالغاء ، لان هذه الدعوى موضوعية تستهدف تحقيق المصلحة العامة و لا ترفع الا خلال فترة قصيرة يفوت بفواتها الحق فى الطعن اذا انتظر الطاعن حتى تصبح مصلحته محققة ، لذلك استقر القضاء الادارى على قبول دعوى الالغاء و ان كانت المصلحة محتملة (١)

الثامن .. الاخذ بالقواعد المتعلقة باعلان الاوراق القضائية فى قواعد اعلان اوراق الدعاوى الاداريه ، اذ قضى بأن المنازعات الادارية لا تختلف بالنسبة لمكان الاعلان عن المنازعات الاخرى ، و من ثم يتم تطبيق المادة ٢١٤ من قانون المرافعات على الطعون فى الاحكام الادارية (٢)

فلا يحول تطبيق احكام قانون مجلس الدولة فى هذا الصدد ، دون تطبيق احكام قانون المرافعات المدنية ، انما الامر يتمثل فى ان الاولوية فى التطبيق لاحكام القانون الاول قبل تطبيق قانون المرافعات المدنية ، فقد قضى بأنه لا يجوز اللجوء الى الاعلان طبقا لقانون المرافعات قبل استنفاد وسيلة الاعلان المقررة فى قانون مجلس الدولة و هى اعلان قلم كتاب المحكمة التأديبية لصاحب الشأن بقرار الاحالة اليها و تاريخ الجلسة و ذلك فى محل اقامته او محل عمله ، و يترتب على عدم الاعلان بهذه الطريقة الاخيرة بطلان اجراءات المحاكمة و بطلان الحكم الصادر فيها (٣) .

التاسع .. تسرى على كيفية تقدير مصاريف الدعوى الإداريه ، القواعد الواردة بقانون المرافعات المدنيه ، اذ قضى بوجوب الرجوع الى قانون المرافعات المدنيه و تطبيق قواعده فيما يتعلق بتقدير مصاريف الدعوى الاداريه التى تشمل كل ما ينفقه الخصوم من نفقات لازمة لرفع الدعوى و سيرها حتى صدور حكم فيها مثل اتعاب الخبراء و مصاريف الشهود و مصاريف انتقال المحكمة اذا استلزم الامر ذلك و مقابل اتعاب المحاماة ، و يراعى ان الرسوم المنصوص عليها فى المرسوم رقم ١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن الرسم و الاجراءات امام محكمة القضاء الادارى لا تمتد الى مصاريف الدعوى (٤).

كما يتم تطبيق قواعد الحكم بمصاريف الدعوى الواردة بالمادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية و التجارية عند اصدار الحكم الذى تنتهى به الدعوى الادارية ، و ذلك بتحميل الخصم المحكوم عليه مصاريف الدعوى و التى تشمل مقابل اتعاب المحاماة ، و فى حالة تعدد المحكوم عليهم جاز

---

١ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٤٨

٢- المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٣/٣/٢١

٣ - المحكمة الادارية العليا – الطعن رقم ١٨٨٨ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٩٥، الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٩٨ ٩٨ ق ، جلسة ١٩٩٤/٢/٤ ، الطعن رقم ٣٩ لسنة ٣٨ ق ، جلسة ١٩٩٤/٢/٤ .

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٥

الحكم بقسمة المصاريف عليهم بالتساوى ، او بنسبة مصلحة كل منهم فى الدعوى على حسب ما تقدره المحكمة (١)

و اذا اخفق كل من الخصمين فى بعض الطلبات جاز الحكم بأن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف ، أو بتقسيم المصاريف بينهما ، على حسب ما تقدره المحكمة فى حكمها ، كما يجوز لها ان تحكم بها جميعها على احدهما ، عملا بالمادة ١٨٦ من قانون المرافعات المدنية (٢)

و يراعى انه لا يقضى بالمصروفات عن الطعن المقام من رئيس هيئة مفوضى الدولة (٣) .

العاشر .. يطبق القضاء الادارى قاعدة عدم الزام المحكمة باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات الادعاء بالتزوير ، متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية .

الحادى عشر .. تسرى القواعد الخاصة برد القضاة و الواردة فى قانون المرافعات المدنية على قضاة مجلس الدوله المصرى .

الثانى عشر .. استقر القضاء الادارى على تطبيق ذات القواعد الخاصة بعدم جواز الطعن على الاحكام الصادرة اثناء سير الدعوى و لا تنتهى بها الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة (٤) ، و ذلك عدا الأحكام الوقتية و المستعجلة و الصادرة بوقف الدعوى ، و الأحكام الصادرة بعدم الأختصاص و الإحالة إلى المحكمة المختصة (°) .

الثالث عشر .. تطبيق القواعد الوارده بقانون المرافعات المدنيه بشأن إلتماس اعادة النظر على الاحكام الصادرة فى الدعاوى الادارية و التأديبيه ، إستنادا لما نصت عليه المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة .

---

١ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٧٥٩ لسنة ١٨ق ، جلسة ١٩٧٥/٥/٢٠ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ١٣ ، الدار العربية للموسوعات ، الطعون ارقام ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ لسنة ٢٠ق ، جلسة ١٩٧٧/٢/٨ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٢٠ ، الدار العربية للموسوعات ، الطعن رقم ١٤١٤ لسنة ٢٨ق ، جلسة ١٩٨٥/٣/١٢ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٤٢ ، الدار العربية للموسوعات ، الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٢٢ق ، جلسة ١٩٨٠/٢/١٢ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ١٦٤ ، الدار العربية للموسوعات ، الطعن رقم ١١٥ لسنة ١٨ ق ، جلسة ١٩٨٠/٢/٢٦، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٥٥٣ ، المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الثانية ، الطعن رقم ٣٧٥٧ لسنة ٤١ق جلسة ٢٠٠٢/١٢/٢٨ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثانى ، السنة السابعة و الابعون ، يونيو ٢٠٠٣ ، ص ٢٥١، الطعن رقم ٢٩٤٢ لسنة ٤٢ق جلسة ٢٠٠٢/١١/١٦ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الاول ، السنة السابعة و الابعون ، مارس ٢٠٠٣ ، ص ٢١٤ ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٣٩٠ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ١٩٨٣/١١/١٩، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء السابع ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ص ٥٠ ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٢٦ ق ، جلسة ١٩٨٣/٣/٢٠، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء السابع ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ص ١٨٤

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الثانية ، الطعن رقم ٥٩٢٨ لسنة ٤٦ق عليا جلسة ٢٠٠٢/١٢/٢٨ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثانى ، السنة السابعة و الابعون ، يونيو ٢٠٠٣ ، ص ٢٥٨

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٢٧ق ، جلسة ١٩٨٣/٣/١٢ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الخامس ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٤٦٩

٤ - الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٢٣٦ ، الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٣٩

٥ - المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنيه

و إلتماس اعادة النظر يعتبر من طرق سحب الحكم القضائى ، حيث ينظر أمام ذات المحكمة التى اصدرت الحكم بسحب حكمها الاول ، و نظر القضيه من جديد بناء على الظروف الجديدة ، التى لم تكن تعلمها وقت ان اصدرت حكمها ، فإلتماس طريق يهدف لمعالجة الخطأ فى الوقائع فى الحكم النهائى ([1]) ، و العلة من رفع التماس اعادة النظر الى نفس المحكمة التى اصدرت الحكم ، ان القضاء لا يسلط على القضاء ، الا اذا كان الاول على درجة من الثانى (٢)

و قد أستقر القضاء الادارى فى احكامه على تطبيق قواعد قانون المرافعات التى تقضى بأن التناقض بين اجزاء منطوق الحكم يبطل الحكم وسبب لالتماس اعادة النظر فيه ، اعمالا للمادة ٢٤١ فقرة ٦ من قانون المرافعات المدنيه ، فى حين ان التناقض بين الاسباب و المنطوق يبطل الحكم و سبب للطعن عليه امام محكمة الطعن.

و قد قضى بأن لفظ أدخل أو تدخل الوارد في الفقرة الثامنة من المادة (241) من قانون المرافعات ينصرف إلي شخص كان ممثلا في الخصومة وليس من الغير ، اذ أن الغير هو من لم يكن طرفا ولا ممثلا في الخصومة ، أثر ذلك أنه إذا أسس الملتمس التماسه علي البند الثامن من المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المدنيه فيجب أن يكون طرفا أو ممثلا في الخصومة التي صدر فيها الحكم الملتمس فيه ، فإذا كان ذلك لازما أمام القضاء العادي ، فإنه ألزم بالنسبة لدعوى الإلغاء ، فالطبيعة العينية لهذه الدعوى تتأبى علي الأخذ بطريق الطعن بالتماس إعادة النظر أمام المحكمة التي أصدرت الحكم من شخص لم يكن ممثلا في تلك الدعوى (٣)

و تجدر الاشارة الى انه لا يجوز الطعن بطريق التماس اعادة النظر فى احكام المحكمة الادارية العليا (٤) استنادا لما نصت عليه المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة التى قصرت الطعن بطريق التماس إعادة النظر فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية فى المواعيد والأحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الإجراءات الجنائية حسب الأحوال ، وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات المنظورة أمام هذه المحاكم (٥) .

و قد ذهب رأى الى ان عدم جواز الطعن بطريق التماس اعادة النظر فى احكام المحكمة الادارية العليا ، لا يتفق و طبيعة الرقابه التى تقوم بها المحكمة على احكام محكمة القضاء الادارى ، بحسبان ان رقابتها تختلف عن رقابة محكمة النقض على احكام المحاكم المدنية ، اذ انها محكمة قانون وواقع معا ، فهى تعتبر فى حقيقتها محكمة استئناف تتعرض للواقع الذى قد يشوبه ما يؤثر على صحته ، كغش من الخصوم او تقديم مستندات مزورة ، و التى تعد من بين حالات التماس اعادة النظر ، كما يتسع نطاق سلطتها عند نظر الطعن الى التدخل فى تحديد قيمة التعويض و التدخل فى تحديد نوع الجزاء التأديبى (٦) .

---

١ - الدكتور / وجدى راغب ، الدكتور / سيد احمد محمود ، الدكتور / سيد ابو سريع ، مبادىء المرافعات المدنيه و التجاريه ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٥ ، دن ، ص ٨٠٨

٢ - الدكتور احمدابو الوفا / المرجع السابق ، ص ٤٣٠

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٣٦٩ لسنة ٣٤ق ، جلسة ١٩٩٤/٥/٨

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٥٩ لسنة ٧٦ق ، جلسة ١٩٧٤/١١/١٦، الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٢٩ق، جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠، الطعن رقم 546 لسنة 51 ق عليا ، جلسة ٢٠١٠/٦/١٩

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٣٦٩ لسنة ٣٤ق ، جلسة ١٩٩٤/٥/٨

٦ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الدفوع فى نطاق القانون العام ، الكتاب الثالث ، المرجع السابق ، ص ٨٣٩

و نحن نؤيد ما أنتهى اليه هذا الرأى ، فالطعن بالتماس اعادة النظر هو طريق لمواجهة اخطاء في الواقع المعروض على المحكمة ، و هو ما ينطبق على المحكمة الادارية العليا بحسبان انها محكمة واقع و ليست محكمة قانون فقط على غرار محكمة النقض .

لذلك نرى ان هناك قصور فى نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة مرجعه القياس الخاطىء لطبيعة دور المحكمة الادارية العليا باعتبارها خاتمة المطاف فى احكام جهة القضاء الادارى ، و دور محكمة الطعن التى تقبع على قمة محاكم جهة القضاء العادى ، فاذا كان الطعن على الحكم الصادر من محكمة النقض لا يجوز بأى طريق عادى أو غير عادى بما فى ذلك التماس إعادة النظر ، فانه لا يجوز اعمال ذات القاعدة على الاحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا ، فانه و لئن كانت المحكمة الإدارية العليا هى فى الأصل محكمة قانون ، الا انه يوجد فارق بين طبيعة النقض أمام محكمة النقض و نظيره أمام المحكمة الإدارية العليا ، مرد هذا الفارق هو الاختلاف بين طبيعة المنازعات التى تنشأ بين الأفراد فى مجالات القانون الخاص ، و تلك التى تنشأ بين الأفراد و الإدارة فى مجالات القانون الإداري ، و ما يتطلبه حسن سير العدالة الإدارية و حسن سير المرافق العامة من وجوب التصدى لموضوع الدعوى حتى يتحقق الحسم السريع للمنازعة الإدارية ، دون الإخلال بحق الدفاع أو إهدار درجة من درجات التقاضي ، و على ذلك فالطعن يفتح الباب أمام المحكمة الإدارية العليا لتزن الحكم أو القرار التأديبي المطعون فيه بميزان القانون وزناً مناطه استظهار ما إذا قامت به حالة من حالات البطلان ، فتلغى الحكم و تعيد الدعوى لمحكمة أول درجة ، أو تتصدي للموضوع إذا كان صالحاً للفصل فيه ، و من ثم يكثر تعرضها للوقائع ، و من هنا نرى وجوب ان يتدخل المشرع ليسد القصور فى نص المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة باجازة الطعن على احكام المحكمة الادارية العليا بطريق التماس اعاة النظر

الرابع عشر .. تطبيق القواعد المنصوص عليها بالمادة الاولى من قانون المرافعات من حيث تحديد السريان الزمنى لقوانين المرافعات على اجراءات الدعاوى الاداريه ، اذ لم يختلف القضاء الادارى مع ماهو مستقر عليه فى قضاء محكمة النقض بشأن سريان قوانين المرافعات (١) ، التى تسرى بحسب الاصل بأثر فورى و مباشر ، و لا تسرى بأثر رجعى على المنازعات الادارية التى فصل فيها (٢) .

و قضى بأن القانون المعدل للاختصاص يسرى على الدعاوى المنظورة التى لم يقفل باب المرافعة فيها ، مالم يتضمن حكما خاصا اما صراحة او ضمنا يشير الى عدم سريانه على تلك الدعاوى (٣) .

و قضت المحكمة كذلك بسريان القانون الجديد المعدل للاختصاص والذى الغى ولاية جهات القضاء فى نوع معين من المنازعات حتى لو اقفل باب المرافعة فى الدعوى ، طالما انه لم يفصل فيها (٤) .

---

[١] - الدكتور / محمد ماهر ابو العنيين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٢٣

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٢٤٧ ، ٣٢٦٩ لسنة ٣٧ ق ، جلسة ٢/ ١٩٩٥/٥ ، مجلس الدولة ، المكتب الفنى لرئيس المجلس ، مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا ، السنة الاربعون ، الجزء الثانى، من ٧ مارس ١٩٩٥ حتى ٢٦ اغسطس ١٩٩٥ ، ص ١٧٢٣

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٨٧٨ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٧/١١/٢ س٣ ص ١

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٧٨٩ لسنة ٢ ق ، جلسة ١٩٥٧/٦/٨ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٨٢

و قضى بأن ما ورد بالمادة الاولى من قانون المرافعات من احكام يعد اصلا اجرائيا مسلما وهو ان قواعد المرافعات تسرى بأثر حال على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى او تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ، باستثناء القوانين الجديدة المعدلة للاختصاص فلا تسرى متى كان العمل بها بعد اقفال باب المرافعة فى الدعوى (١).

و قد فسرت المحكمة الاداريه العليا القوانين المعدلة للاختصاص فى حكم الفقرة الاولى من المادة الاولى من قانون المرافعات ، بأنها القوانين التى تغير الولاية القضائية او الاختصاص النوعى او المحلى دون ان تلغى محكمة او تزيل قضاء ، و إلا لاحدث هذا الالغاء اثره حتما بمجرد نفاذ القانون الذى صدر ، و تنتقل الدعوى التى كانت قائمة امام المحكمة الملغاة الى جهة القضاء التى عينها القانون مالم ينص على غير ذلك ، و على ذلك فإن الفقرة الاولى من المادة الاولى من قانون المرافعات ان يتم منع اية هيئة قضائية من التصدى لنظر النزاع ايا كان مثاره او مرحلته فى درجات التقاضى مادام القانون المعدل للاختصاص القضائى قد صدر (٢).

الخامس عشر .. سريان القواعد الإجرائية المنظمة لعلاقة الخصوم بوكلائهم الواردة بقانون المرافعات المدنية على الخصومة الادارية ، اذ قضى بأن قانون مجلس الدولة لم ينظم علاقة ذوى الشأن بوكلائهم فى الخصومة ، و لذلك يتعين تطبيق مواد قانون المرافعات المدنيه فى هذا الصدد (٣)

كما قضى بأنه لما كان قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يتعرض بالتنظيم لسلطة المحكمة في التصدي لعلاقة ذوى الشأن، بوكلائهم في الخصومة ، ومن ثم فإنه يتعين الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية فى هذا الصدد و التى يبين منها أن المادة ٧٣ تنص على أنه يجب على الوكيل أن يقرر حضوره عن موكله ، وأن يثبت وكالته عنه وفقاً لأحكام قانون المحاماه وللمحكمة عند الضرورة أن ترخص للوكيل في إثبات وكالته في ميعاد يحدده على أن يتم ذلك في جلسة المرافعة على الأكثر ، و بناء على ذلك فليس بلازم علي المحامي إثبات وكالته عن المدعي عند إيداعه صحيفة الدعوى بسكرتارية المحكمة إلا أنه يتعين عليه عند حضور الجلسة إثبات وكالته وإيداع سند الوكالة إذا كان توكيلاً خاصاً ، وفي حالة التوكيل العام يكتفي بإطلاع المحكمة عليه وإثبات رقمه وتاريخه والجهة المحرر أمامها بمحضر الجلسة (٤)

السادس عشر .. تسرى المادة ١٩٣ من قانون المرافعات المدنيه على المنازعات الادارية (٥) ، فإذا أغفلت محكمة اول درجة الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية جاز لصاحب الشأن أن

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٩ ق ، جلسة ١٩٦٨/٦/٢ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ١١٣ ، الطعن رقم ١٦١٧ لسنة ٢ ق ، جلسة ١٩٥٦/١٢/١ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ص ١٤٧ ، الطعن رقم ١٧٨٩ لسنة ٢ ق ، جلسة ١٩٥٧/٦/٨ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٨٢، الطعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٢ ق ، جلسة ١٩٥٧/٦/٢٩ الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى الطبعة الاولى ، ص ٤٨٥

٢ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٦١٧ لسنة ٢ ق ، جلسة ١٩٥٦/١٢/١ س٢ ص ١٥

٣ ـ المحكمة الادارية العليا ، دائرة توحيد المبادىء ، الطعن رقم ٤٧٦١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٥

٤ ـ حكم المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٤٤٤٧ لسنة ٥٠ ق عليا ، جلسة ٢٠٠٦/٧/٢٥

٥ ـ الدكتور / عبد العزيز خليل بديوى ، المرجع السابق ، ص ٢٠١

يعلن خصمه بصحيفة للحضور أمامها لنظر هذا الطلب و الحكم فيه ، لتتدارك ما فاتها ، و لا يجوز فى هذه الحالة الطعن على ذلك الحكم ، و إلا قضى بعدم قبول الطعن (١) .

و نحن نتحفظ على ما قررته المحكمة الادارية العليا من سريان حكم المادة ١٩٣ مرافعات على كافة المنازعات المنظوره امام محاكم مجلس الدولة ، اذ اننا نرى انه تستثنى من ذلك الدعاوى التأديبية ، فلا يجوز تطبيق المادة ١٩٣ من قانون المرافعات المدنية فى حالة صدور حكم من المحكمة التأديبية بتوقيع جزاء على الموظف المتهم عن مخالفة تأديبية واحدة ، و اغفلت الفصل فى باقى المخالفات التأديبية المنسوبة اليه فى ذات الدعوى التأديبية ، إذ لا يجوز فى هذه الحالة الرجوع الى المحكمة التأديبية لتتدارك ما فاتها و توقع جزاء تأديبيا اخر عن المخالفات الاخرى التى اغفلت الفصل فيها ، اذ يحول دون ذلك سبق توقيع جزاء اخر فى ذات الدعوى عن مخالفة اخرى ، بحسبان انه لا يجوز كاصل عام توقيع اكثر من جزاء تأديبى فى ذات الدعوى التأديبية مهما تعددت المخالفات المنسوبة الى الموظف ، و من ثم فإننا نرى انه فى هذه الحالة لا سبيل لتدارك خطأ المحكمة التأديبيه سوى الطعن على الحكم امام المحكمة الادارية العليا لالغاء الجزاء ، و إعادة الدعوى من جديد الى المحكمة التأديبية لتوقع جزاء اخر عن سائر المخالفات المنسوبة الى الموظف ، تتناسب و جسامتها .

السابع عشر .. سريان المادة ١٠٩ من قانون المرافعات المدنية و التجارية على اجراءات الدعوى الادارية و التى تقضى بأن المحكمة تحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها لانتفاء ولايتها او بسبب نوع الدعوى او قيمتها (٢) ، و يتحدد الاختصاص وقت رفع الدعوى (٣) .

الثامن عشر .. تلتزم محاكم مجلس الدولة باعمال المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنيه ، فيما تضمنته من الزام المحكمة عند الحكم بعدم الاختصاص من وجوب احالة الدعوى الى المحكمة المختصة (٤) ، فاذا رفعت الدعوى امام احدى محاكم مجلس الدولة و لم تكن مختصة – ولائيا او نوعيا او محليا – بنظر تلك الدعوى ، بل كان الاختصاص بنظرها لمحكمة اخرى من محاكم القضاء العادى او من محاكم القضاء الادارى ، فأنه يكون واجبا على المحكمة ان تقضى بعدم اختصاصها – و لو لم يدفع بذلك امامها – و ان تأمر باحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة (٥).

---

١ - المحكمة الادارية العليا ، الطعنين رقمى ٦٩٦٥ لسنة ٤٣ق ، ٩٨ لسنة ٤٤ق ، جلسة ٢٠٠١/٧/٣٠ ، المكتب الفنى لرئيس مجلس الدولة ، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا ، السنة السادسة و الاربعون ، الجزء الثالث ، من يونيو ٢٠٠١ و حتى سبتمبر ٢٠٠١ ، ص ٢٥٥٩ .

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٢١ ق ، جلسة ١٩٨٠/١/٢٩ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٥٨

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٧١ لسنة ٢٦ ق ، جلسة ١٩٨١/٣/١٠ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٧٥٠

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٢٦ ق ، جلسة ١٩٨٣/١٢/٣ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٣٨٥، الطعن رقم ٣٠١ لسنة ٢٠ ق ، جلسة ١٩٨٠/١٢/٩ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٣٧ ، الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٢٣ ق ، جلسة ١٩٨١/٦/١٣ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٤٧ ، الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٦ ق ، جلسة ١٩٨٣/٣/١٢ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٦٠

٥ - المستشار / محمد عبد الغنى حسن ، المرجع السابق ، ص ١٦٧

و المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنيه تعد نصا عاما يعمل به فى نطاق كل حالة تحكم فيها احدى المحاكم بعدم الاختصاص سواء كانت الاحالة بين جهتى القضاء العادى و الادارى ، او اية صورة اخرى من عدم الاختصاص بين محاكم الجهة القضائية الواحدة (١).

و اوضحت المحكمة الادارية العليا ان عبارة ان تتم الاحالة الى اى جهة قضائية يقصد بها اى جهة قضائية ناط بها المشرع ولاية القضاء ايا كانت التسمية التى تطلق عليها سواء اكانت محكمة او لجنة قضائية مختصة ، لان العبرة فى تفسير النصوص القانونية بالمعانى و ليست بالالفاظ و المبانى (٢) ، و لذلك تجوز الاحالة من محاكم مجلس الدولة لعدم الاختصاص الولائي بنظر الدعوى إلى اللجان القضائية بالقوات المسلحة المختصة (٣)

و استثناء من حكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات ، لا تلتزم محاكم مجلس الدوله باحالة موضوع النزاع الى الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى و التشريع اذا كان يدخل فى نطاق اختصاص الجمعيه ، إذ يقتصر الحكم فى هذه الحالة على الحكم بعدم الاختصاص دون احاله ، و العلة فى ذلك ان المشرع حدد الجهات ذات الصفه التى يجوز لها فقط احالة النزاع الى الجمعيه و ليس من بينها المحاكم (٤) .

و تلتزم المحكمة المحالة اليها الدعوى بنظرها و لو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ، اذ هدف المشرع من المادة ١١٠ مرافعات التزام المحكمة المحال اليها الدعوى بالفصل فى موضوعها حسما للمنازعات القضائية بوضع حد تنتهى عنده و حتى لا تتعارض الاحكام الصادرة بعدم الاختصاص بما يضيع معه وقت جهة القضاء و المتقاضين ، و من ثم لا يجوز للمحكمة المحال اليها الدعوى ان تعاود البحث فى مسألة الاختصاص ايا ما كانت طبيعة المنازعة و سلامة الحكم الصادر فيها (٥) ، بالاضافة الى ان من شأن ذلك ان يقضى على التنازع السلبى السلبى للاختصاص بين المحاكم (٦) و ان يؤدى الى حسم المنازعات ووضع حد لها فلا تتقاذفها

---

١ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٤٠٢

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٢٤ ق ، جلسة ١٩٨٤/١/١٠ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ١٦٦ ، الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٤ ق ، جلسة ١٩٨١/١/٢٥ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ١٦٨

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم 852 لسنة 40 ق عليا ، جلسة ١٩٩٨/٣/١٤، منشور بالمجموعة الرسمية للمكتب الفنى ، السنة ٤٣ ، الجزء الثاني، صفحة ٩٩٧ ، القاعدة رقم ١٠٧

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم 12111 لسنة 48 قضائية عليا ، جلسة ٢٠١٠/٣/٢٠

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٨٤ لسنة ٢٥ ق ، جلسة ١٩٨٣/٣/٥ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٣٢ ، ، الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ١٩٨٣/٣/٨ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٣٤ ، الطعن رقم ١٥ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ١٩٨٣/٦/١٢ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٣٦ ، الطعن رقم ٨٥٠ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٣ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٣٦، الطعن رقم ٥٠٣ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ١٩٨٢/١١/٢٧ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٥٤ ، الطعن رقم ٩٥ لسنة ٢١ ق ، جلسة ١٩٧٨/١/٢٨ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٤٩٣

٦ - المحكمة الادارية العليا – الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٣ ق ، جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨

تتقاذفها احكام عدم الاختصاص من محكمة لاخرى فضلا عما فى ذلك من مضيعة للوقت و مجلبة لتناقض احكامه (١).

فاذا قضت جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى و إحالتها الى جهة القضاء الادارى فان محاكم هذه الجهة تلتزم بنظرها دون ان تعاود البحث فى مسألة الاختصاص الولائى لها، حتى لو كانت محكمة القضاء الادارى غير مختصة اصلا ولائيا بنظر النزاع الذى يدخل فى الاختصاص الولائى للمحكمة الابتدائية التى اخطأت باحالته الى محكمة القضاء الادارى (٢) .

و يراعى ان التزام المحكمة المحالة اليها الدعوى بنظرها ليس من شأنه ان يحرمها من بحث شروط قبول الدعوى الادارية قبل ان تبحث موضوعها ، و هو ما يقتضى منها ان تبحث ما اذا كانت الدعوى الادارية قد رفعت امام المحكمة الاولى خلال الميعاد من عدمه ، ومدى توافر المصلحة الشخصية للطاعن و غيره من شروط قبول الدعوى (٣)

التاسع عشر .. الاحكام الواردة فى الماده ١١٣ من قانون المرافعات لا تتعارض مع الاجراءات امام محاكم مجلس الدولة (٤).

العشرون .. جرى قضاء مجلس الدولة على سريان أحكام المادة (١٩٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ بشأن تفسير الاحكام على الدعاوى الاداريه ، و التى تجيز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو إبهام ، ويقدم الطلب الى المحكمة بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى (٥)

)

الحادى و العشرون .. يتقيد القاضى الادارى عند نظره الدعوى بطلبات الخصوم ، ملتزما بذلك بالمبدأ القضائى الذى يقيد القاضى باتخاذ قرار بشأن ما هو مطلوب منه فقط من الخصوم (٦) ، فيبطل حكمه إذا قضى بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوا .

و العبرة في طلبات الخصوم هي بما يطلبوه على وجه صريح وجازم .

وتتقيد المحكمة بالطلبات الختامية للخصوم ، ولا عبرة بالطلبات التي تضمنتها صحيفة الدعوى الاداريه طالما أن المدعى لم يحل في مذكرته الختامية إليها (٧)

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٧ لسنة ٢٥ ق ، جلسة ١٩٨٠/٦/٢٤ ، ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص ٥٤٤

٢ ـ المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الاولى ، موضوع ، الطعن رقم ٣٢٢٤٤ لسنة ٥٤ ق ، جلسة ٢٠١١/١٢/٣ ، منشور بمجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الاول ، السنة السادسة و الخمسون ، يناير ٢٠١٢ ، ص ١٧٣

٣ ـ الدكتور / سامى جمال الدين ، المرجع السابق ، ص ١٦٢

٤ ـ المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص ١٣٠٤ ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٥ ق ، جلسة ١٩٦٤/١١/٢١ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ٧٠٠، الدار العربية للموسوعات

٥ ـ المحكمة الاداريه العليا ، الدائره الاولى ، دعوى التفسير رقم ٥٥٣١ لسنه ٥٥ق ، جلسه ٢٠١٠/٣/٦

6- Article ٥, Code de procédure civile, , www.legifrance.gouv.f, Dernière modification : 2 août 2013

٧ ـ المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٣١١٦ لسنة ٣٥ قضائية عليا بجلسة ٢٠٠٦/٥/٢٣

و المحكمة فى الدعوى الادارية لا تتصل بالطلب الإضافي إلا إذا قدمه المدعى وفقا للأوضاع التي رسمها قانون مجلس الدولة ، والتى لا تخرج عن إيداع عريضة الطلب الإضافي أو العارض سكرتارية المحكمة المختصة أو التقدم بهذا الطلب أمام المحكمة بهيئتها كاملة (١)

الثانى و العشرون .. تسرى المادتين ٢٣٢ ، ٢٣٣ من قانون المرافعات المدنيه على استئناف الاحكام الاداريه .

فالأستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الأستئناف فقط ، و بذلك تتقيد محكمة القضاء الادارى عند نظرها الطعن بالاستئناف على الاحكام الصادرة من المحاكم الادارية ، بالطلبات التى تم ابداؤها و فصلت فيها المحاكم الادارية ، و لا ينقل الاستئناف لمحكمة القضاء الادارى إلا طلبات الخصوم التى رفع عنها الاستئناف فقط .

كما يتم اعمال مبدأ الاثر الناقل للاستئناف effet devolutif على استئناف الاحكام الادارية ، اذ يترتب على استئناف احكام المحاكم الادارية امام محكمة القضاء الادارى ان يطرح النزاع من حيث الوقائع و المسائل القانونية على محكمة القضاء الادارى .

و مفاد سريان نص المادة ٢٣٣ من قانون المرافعات المدنية على محكمة القضاء الادارى عند نظرها استئناف الاحكام الصادرة من المحاكم الادارية ، انه يجب عليها بوصفها محكمة ثانى درجة أن تنظر الأستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة و دفوع و أوجه دفاع جديدة ، بالاضافة الى ما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى (٢) ، بحسبان انها بصفتها محكمة استئناف يكون لها ان تصحح أخطاء محكمة اول درجه ، و تفسح المجال للخصم ليبدى كل اوجه دفاعه التى لم يبديها امام محكمة اول درجه ([٣]) .

و يعد من ذوى الشأن الذين يحق لهم الطعن على احكام المحاكم الادارية بالاستئناف امام محكمة القضاء الادارى كافة الخصوم فى الدعوى و هم الجهة الادارية و صاحب الشأن و من تدخل فى الدعوى او ادخل فيها (٤) ، بالاضافة الى رئيس هيئة مفوضى الدولة (٥)

و على ذلك يسرى على محاكم مجلس الدولة مبدأ عدم جواز ابداء طلبات جديدة ابتداء لاول مرة فى مرحلة الاستئناف (٦) ، و يعتبر الطلب جديدا اذا كان من شأنه التغيير فى نطاق الخصومة من حيث الموضوع او الخصوم او السبب (٧) .

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٨٩٣٧ لسنة ٤٦ قضائية عليا بجلسة ٢٠٠٦/٦/٦

٢ ـ الاستاذ / فؤاد احمد عامر ، طرق الطعن فى احكام مجلس الدولة ، الطبعة الاولى ، ١٩٩٠ ، دار محمود للنشر و التوزيع ، ص ١٤

3- Charles Debbasch ، Procedure administrative contentious et procedure civile ، 1962 ، p 199

٤ ـ الاستاذ / فؤاد احمد عامر ، المرجع السابق ، ص ١٠

٥ ـ المادة ١٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

٦ ـ المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات المدنية و التجارية

٧ الدكتورة / امينة مصطفى النمر ، المرجع السابق ، ص ٥٦٨

و لا يجوز ابداء طلبات جديدة ابتداء لاول مرة فى مرحلة الاستئناف امام المحكمة الادارية العليا (١) ، و تتحدد الخصومة فى الطعن امامها بالطلبات المبداة امام مرحلة اول درجة ، و بذلك يتشابه الطعن امامها و الطعن بالنقض (٢) .

و لا ينال مبدأ عدم جواز ابداء طلبات جديدة لاول مرة امام المحكمة الادارية العليا ، دون جواز ان يقدم الخصم مستندات جديدة لاول مرة امام المحكمة الادارية العليا اذ لا يعد تقديم هذه المستندات بمثابة طلبات جديدة انما هى اثبات لمشروعية طلبات الخصم فى الدعوى ، و لذلك قضى بأن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد جرى على السماح لجهة الإدارة خلال نظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بتقديم ما تراه مؤيداً لوجهة نظرها من مستندات لم تكن قد قدمتها خلال نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة(٣).

الثالث و العشرون .. تطبيق القواعد المتعلقة بمنازعات التنفيذ الواردة بقانون المرافعات على المنازعات الاداريه ، لذلك قضى بأنه و لئن كانت منازعات التنفيذ المتعلقة بالاحكام تحكمها الاصول العامة المقررة بقانون المرافعات المدنية و التجارية الذى وضع شروط قبول هذه المنازعات و القواعد العامة و الضوابط التى على اساسها يتم الفصل فيها و هو ما يسرى على منازعات التنفيذ المتعلقة بالاحكام الصادرة من القضاء الادارى بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية و فى الحدود التى رسمتها المادة ٣ من مواد اصدار قانون مجلس الدولة ، مع مراعاة ان قاضى التنفيذ المختص دون غيره بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة باحكام القضاء الادارى هو محاكم مجلس الدولة (٤)

الرابع و العشرون .. سريان الاحكام الواردة بالمادة ١١٥ مرافعات على الدعاوى امام جهة القضاء الادارى ، و التى تنص على ان الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز ابداؤه فى أية حالة تكون عليها ، وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعيب فى صفة المدعى عليه قائم على أساس اجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ، ويجوز للمحكمة فى هذه الحالة الحكم على المدعى بغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تجاوز مائتى جنيه ، وإذا تعلق الأمر باحدى الوزارات أو الهيئات العامة أو مصلحة من المصالح أو بشخص اعتبارى عام أو خاص ، فيكفى فى تحديد الصفة أن يذكر أسم الجهة المدعى عليها فى صحيفة الدعوى (٥)

و قد ذهب رأى الى عدم سريان المادة ١١٥ من قانون المرافعات المدنية فيما نصت عليه من انه إذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعيب فى صفة المدعى عليه قائم على أساس ، اجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ويجوز للمحكمة فى هذه الحالة الحكم على المدعى بغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا جاوز مائتى جنيه ، على المنازعات الادارية ، فلا يجوز للقاضى الادارى تأجيل نظر الدعوى لاعلان ذى الصفه (٦)

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٢٧١٦ لسنة ٥٠ ق عليا ، الدائرة الاولى ، جلسة ٢٠١١/٣/٥ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثالث ، السنة الخامسة و الخمسون ، سبتمبر ٢٠١١، ص ١٨٥ ، الطعن رقم ٥٨٤ لسنة ٢٣ ق ، جلسة ١٩٨٠/٤/٢٧ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الخامس ، طبعة الاولى ١٩٨٦ ، ص ١٠٥

٢ ـ الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الدفوع فى نطاق القانون العام ، الكتاب الثالث المرجع السابق ، ص ٤٥١

٣ ـ المحكمة الأدارية العليا ، الطعن رقم ١٩٠٥٧ لسنة 51 ق بجلسة ٢٠٠٩/١١/٢٤

٤ ـ المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٢٧٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٥

٥ ـ معدلة بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩

٦ ـ الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢

و على عكس ذلك ، ذهب رأى اخر الى ان القاضى الادارى لا يحكم مباشرة بصورة أليه ، بعدم قبول الدعوى اذا رفعت على غير ذى صفة ، انما على القاضى الادارى ان يؤجل نظر الدعوى لاعلان ذى الصفة (١) ، اذ لا تتعارض تلك الاحكام مع طبيعة المنازعات الادارية (٢) .

و نحن من جانبنا ، نؤيد الرأى الاخير ، فيجب على القاضى الادارى ان يؤجل نظر الدعوى الادارية لاعلان ذى الصفه ، و لا يحكم بعدم قبولها ، فذلك امر يتفق و طبيعة المنازعات الاداريه ، و يمكن من تحقيق الرقابة على اعمال الادارة ، فلا يجوز التمسك بالنواحى الاجرائية على حساب القواعد الموضوعيه ، طالما امكن تدارك الخطأ الاجرائى و تصحيحه .

الخامس و العشرون .. يطبق القضاء الادارى مبدأ نسبية الاثر المترتب على اجراءات المرافعات Relativite des actes de procédure ، وهو ما نصت عليه المادة ٢١٨ من قانون المرافعات المدنية بشأن مبدأ نسبية اثر الطعن على الحكم

فالمشرع أرسى القاعدة العامة في نسبية الأثر المترتب على رفع الطعن ، و ذلك بأن لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا من رفع عليه (٣) ، ثم بين المشرع الحالات المستثناة منه وهي تلك التي يفيد منها الخصم من الطعن المرفوع من غيره ، أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين .

وقد استهدف المشرع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام واستحالته في بعض الأحيان، وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن نافذا في مواجهة جميع الخصوم في الحالات السالفة التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بعينه ، وتحقيقا لهذا الهدف أجاز المشرع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضما إليه في طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم .

و قد رأت المحكمة الادارية العليا اعمال هذه القاعدة فى المجال التأديبى ، اذ قضت بأن هذه القاعدة و لئن كانت واردة اصلا فى المادة ٢١٨ من قانون المرافعات المدنية إلا ان إعمالها لا يتعارض مع طبيعة النظام التأديبى الذى هو رابطة من روابط القانون العام حيث يستهدف الجزاء التأديبى حسن سير المرافق العام ، و من ثم فلا يسوغ على الاطلاق اذا كانت المخالفة التأديبية واحدة بما تكون معه غير قابلة للتجزئة فى حق المتهمين، فلا يسوغ فى هذه الحالة قيام الجزاء فى حق بعضهم و محوه فى حق الاخرين (٤) ، و من ثم يجوز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم ان يطعن فيه اثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من احد زملائه منضما اليه فى طلباته (٥) .

---

١ - الدكتور / فتحى فكرى ، وجيز دعوى الالغاء طبقا لاحكام القضاء ، ٢٠٠٤ ، ص ١٣٢

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الاولى ، الطعنين رقمى ٤٤٩٠ ، ٥١١٠ لسنة ٥٥ ق عليا ، جلسة ٢٠١٠/٦/٢٦ ، منشور بمجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثالث ، السنة الخامسة و الخمسون ، سبتمبر ٢٠١١ ، ص ١٧٩

٣ - الدكتور / احمد ابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ٨٢٢

٤ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الدفوع فى نطاق القانون العام ، الكتاب الثالث ، المرجع السابق ، ص ٤٧١

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٣١ ق عليا ، جلسة ١٩٨٧/١١/٧

و المحكمة الادارية العليا بذلك تساير اتجاه المشرع فى الإقلال من دواعي البطلان بتغليبه موجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها باعتبار بأن الغاية في الإجراءات هو وضعها في خدمة الحق ، وهو ما يبين جليا من المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات و التى اشارت إلى عدم الوقوف بالقاضي عند الدور السلبي تاركا الدعوى لمناضلة أطرافها يوجهونها حسب هواهم ، ووفق مصالحهم الخاصة فمنحه مزيدا من الإيجابية التي تحقق هيمنته على الدعوى ، بما يجيز للقاضي إدخال من يرى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة، و لذلك أوجبت الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات اختصام باقي المحكوم عليهم أو باقي المحكوم لهم ، فإذا تم ذلك استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن في حق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصامهم فيه بعد رفعه، أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت له مقوماته ويجب على المحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تقضي بعدم قبوله .

وإذ كانت القاعدة التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات إنما تشير إلى قصد المشرع من تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه على ما سلف بيانه ، التزاما بمقتضيات الصالح العام وتحقيقا للغاية التي هدف إليها وهي توحيد القضاء في الخصومة الواحدة فإن هذه القاعدة تعتبر من القواعد الإجرائية الآمرة المتعلقة بالنظام العام بما لا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها ولو كان الطاعنون هم الذين قعدوا عن اختصام من أوجب القانون اختصامهم وإلا كان حكمها باطلا .

و الدعوى التأديبية تعد من الدعاوى الغير قابلة للتجزئة اذا كان المتهمين محالين للمحاكمة قد اشتركوا فى ارتكاب مخالفات تأديبية واحدة او ارتبطت الوقائع المنسوبة اليهم ببعضها ، اى اشتركوا فى مشروع اجرامى واحد ، او جمعت الادلة التى ساقتها النيابة الادارية على ارتكاب الواقعة بينهم بما تكون معه الواقعة واحدة غير قابلة للتجزئة (١) او الصادر قرارا الجزاء المطعون عليه فى وقائع مرتبطة او واقعة واحدة ارتكبها عدد من الموظفين ، و تطبيقا لذلك قضت المحكمة الادارية العليا بعدم قبول تدخل موظف فى طعن امامها على حكم صادر من المحكمة التأديبية فى طلب الغاء جزاء تأديبى ، بجسبان ان التدخل بعد ميعاد الطعن كان للطعن على قرار الجزاء المطعون عليه الذى اشتمل على عدة اجزاء منها جزء يتعلق بالطاعن و جزء اخر يتعلق بطالب التدخل ، و الذى تختلف المخالفة التأديبية المنسوبة اليه عن المخالفة التأديبية المنسوبة الى الطاعن (٢).

السادس والعشرون .. يطبق القضاء الادارى المصرى احكام و قواعد ترك الخصومة او التنازل عنها الواردة فى قانون المرافعات المدنية و التجارية ، و يترتب على ترك الخصومة او التنازل عنها الغاء اجراءاتها (٣)

و فقد قضى بأنه من المسلم به أن المنازعة الإدارية ، ولو كانت طعناً بالإلغاء قد تنتهي بالترك متى توافرت الشروط القانونية المطلوبة ، وينتج الترك أثره في الحدود التي عينها القانون ، وأياً كان الترك أو التنازل فمن المسلم به أن مهمة جهة التقاضي عندئذ لا تعدو أن تكون إثبات ذلك

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٢٨٥ لسنة ٤٣ ق عليا ، جلسة ٢٠٠١/١٢/١٧

٢ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٤٣٦٣ لسنة ٤٢ ق عليا ، جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤

٣ ـ الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٤

نزولاً على حكم القانون في هذا الخصوص دون التصدي للفصل في اصل النزاع الذي أصبح غير ذي موضوع (١)

ويتم ترك الخصومة فى المنازعات الادارية وفقا لما نصت عليه المادة ١٤١ من قانون المرافعات أن يكون ترك الخصومة بإعلان من التارك لخصمه على يد محضر أو ببيان صريح في مذكرة موقعة من التارك أو من وكيله مع إطلاع خصمه عليها ، أو بإبدائه شفوياً في الجلسة وإثباته في المحضر (٢) .

و يشترط لصحة ترك الخصومة الاداريه ان يتم من المدعى شخصيا او من وكيل بموجب وكالة خاصة ، و لذلك قضى ببطلان التنازل عن الخصومه لعدم صدوره من المدعى شخصياً أو وكيله بموجب وكالة خاصة (٣)

و اذا كان المدعى عليه قد ابدى طلباته فى الدعوى الاداريه ، فيتعين فى هذه الحالة لكى ينتج ترك الخصومة فى الدعوى الاداريه اثره ، بالغاء جميع اجراءات الخصومه ، أن يوافق عليه المدعى عليه (٤)

يترتب على ترك الخصومه إلغاء جميع إجراءات الخصومة الادارية بما في ذلك رفع الدعوى ، ، والحكم على التارك بالمصاريف (٥) .

وقد قضى بأن ترك الطاعن للخصومة لا شأن له ولا تأثير على حق الطاعن فى إقامة دعوى أخرى ، اذا كان لا وجود لأى تنازل عن الحق فى الدعوى ، إنما أنصب الترك على الدعوى الاداريه وليس على الحق الموضوعى (٦)

و قد استقرت المحكمة الإداريه العليا على أن أحكام ترك الخصومة لا تقتصر على الدعوى الاداريه امام محكمة القضاء الادارى او المحكمة الاداريه ، انما يجوز ايضا ترك الخصومه فى الطعن امام المحكمة الاداريه العليا (٧)

السابع و العشرون .. يجوز لمحاكم جهة القضاء الادارى ان توقف السير فى الدعاوى المنظورة امامها تعليقيا الى حين الفصل فى مسألة اوليه خارجة عن الاختصاص الوظيفى او النوعى للمحكمة التى تنظر الدعوى و ذلك اعمالا للمادة ١٢٩ من قانون المرافعات التى تسرى على المنازعات و الدعاوى المنظورة امام محاكم مجلس الدولة (٨)

---

١ - المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١١٥٤٥ لسنة ٤٩ ق عليا بجلسة ٢٠٠٦/٤/١١

٢ - المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١١٥٤٥ لسنة ٤٩ ق عليا بجلسة ٢٠٠٦/٤/١١

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم 35089 لسنة 55 ق ، جلسة ٢٠١٠/٣/٢٠

٤ - المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٨٢٠٧ لسنة 46 قضائية عليا بجلسة ٢٠٠٧/٣/٣ منشور بمجموعة المكتب الفنى لمجلس الدولة - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الأولى - الجزء الأول من أول أكتوبر ٢٠٠٦ إلى إبريل ٢٠٠٧ القاعدة رقم ٦٥ صفحة ٤٢٩

٥ - المادة ١٤٣ من قانون المرافعات المدنيه

٦ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم 35089 لسنة 55 ق ، جلسة ٢٠١٠/٣/٢٠

٧ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٨٢٠٧ لسنة 46 قضائية عليا بجلسة ٢٠٠٧ /٣/٣ ، منشور بمجموعة المكتب الفنى لمجلس الدولة - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا –الدائرة الأولى - الجزء الأول من أول أكتوبر ٢٠٠٦ إلى إبريل ٢٠٠٧ القاعدة رقم ٦٥ صفحة ٤٢٩

٨ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٥

و نحن لا نتفق مع هذا الرأى على اطلاقه ، اذ اننا نرى انه يجب مراعاة ان اعمال المادة ١٢٩ من قانون المرافعات المدنية عند نظر المنازعات و الدعاوى الادارية ، لا يكون على اطلاقه ، و انما يجب ان يكون فى اطار الاصل العام المقرر من انه لا يجوز الرجوع الى احكام قانون المرافعات المدنية الا فى حالة خلو نص فى قانون مجلس الدولة عن تنظيم ذات الموضوع ، و على ذلك فاننا نرى عدم جواز اعمال المادة ١٢٩ من قانون المرافعات المدنيه على الدعاوى التأديبية ، التى يتعين لوقف السير فيها التقيد بما اوردته المادة ٣٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من احكام و هو ما سنبينه تفصيلا عن تناولنا وقف الدعوى تعليقيا .

الثامن و العشرون .. يجوز للقاضى الادارى اللجوء الى وسائل الخبرة القضائية ، او الانتقال بنفسه الى المعاينة ، و ذلك كله على النحو المعمول به فى الدعاوى المدنيه (١)

التاسع و العشرون .. تطبيق القواعد التى نصت عليه المادة ٢١٣ من قانون المرافعات بشأن بدء ميعاد الطعن على الاحكام ، و التى نصت على ان يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك ، ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة ، وكذلك إذا تخلف عن الحضور ولم يقدم مذكرة إلى المحكمة فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأى سبب من الأسباب ، كما يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إذا حدث سبب من أسباب إنقطاع الخصومة و صدر الحكم دون إختصام من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته ، و يكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلى ، و يجرى الميعاد فى حق من أعلن الحكم .

و قد قضت المحكمة الادارية العليا بأن ميعاد الطعن فى الاحكام وفقا للمادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة هى ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ، مع مراعاة إن هذا الميعاد لا يسري إلا على الأحكام التي تكون قد صدرت وفق إجراءات قانونية صحيحة فإذا ثبت أن الطاعن لم يعلن بصحيفة الدعوى محل الطعن أو لم يخطر بأي من الجلسات التي حددت لنظرها عملاً بنص المادة ٣٠ من قانون مجلس الدولة وصدر الحكم في غيبته فإن ميعاد الطعن على ذلك الحكم يظل مفتوحاً ولا يسري في حقه إلا من تاريخ إعلانه به إعلاناً قانونياً صحيحاً وذلك طبقا لنص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات (٢)

الثلاثون .. تسرى الاحكام المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية بشأن عوارض الخصومة ، على اجراءات نظر الدعاوى الادارية ، طالما انها لا تتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية ([٣])

الواحد والثلاثون .. يسرى ما نصت عليه المادة ٤٩ من قانون الاثبات المكمل لقانون المرافعات المدنية و التجارية بالادعاء بالتزوير على الدعاوى الإداريه ، و التى تنص على ان يكون الادعاء

---

١ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٧

٢- المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٢١٣٣ لسنة ٤٨ ق عليا ، جلسة ٢٠٠٦/٤/١٨

٣ - الدكتور / عبد العزيز خليل بديوى ، الوجيز فى المبادىء العامة للدعوى الادارية ، الطبعة الاولى ، ١٩٧٠ ، ص ١٩٤ ، الاستاذ / فؤاد احمد عامر ، المرجع السابق ، ص ١٦

بالتزوير فى اية حالة تكون عليها الدعوى ، و الادعاء بالتزوير يكون بتقرير فى قلم الكتاب ، يبين فيه كل مواضع التزوير و الا كان باطلا ([1])

الثانى و الثلاثون .. تسرى نصوص المواد ٤٩٤ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٤٩٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية – فى شأن إجراءات وشروط مخاصمة القضاة ، على قضاة محاكم مجلس الدولة طبقا لحكم الإحالة المنصوص عليه فى المادة الثالثة من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة (٢)

الفرع الثانى

الحالات التى اعتبرها القاضى الادارى متعارضة مع طبيعة المرافعات الادارية

يلتزم القاضى الادارى عند تطبيقه للمبادىء الواردة فى قانون المرافعات المدنيه على المنازعات الاداريه ، بضرورة أن تكون هذه المبادىء غير متعارضة و طبيعة المنازعات الاداريه ، اذ فى حال التعارض لا يجوز على الاطلاق اعمالها و تطبيقها على المنازعات الاداريه ، و قد طبق القاضى الادارى ذلك المبادىء فى احوال عديدة ، رأى فيها ان ما ورد المرافعات المدنيه لا يتناسب و طبيعة المنازعة الادارية ، و من أمثلة ذلك ما نبينه فى البنود الاتيه :-

الاول .. اتجهت المحكمة الادارية العليا فى عدد من احكامها الى عدم تطبيق المادة ١١٠ مرافعات على محاكم مجلس الدولة اذا كانت الدعوى المحالة اليها ، واردة من محاكم جهة القضاء العادى و تخرج عن نطاق الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة ، و ذلك على الرغم من ان المادة ١١٠ مرافعات تنص على وجوب ان تلتزم المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها فى جميع الاحوال ، اذ قضى بأن محاكم مجلس الدولة لا تلتزم بالفصل فى الدعاوى إليها من جهة قضائية أخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات إذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة ، أما فى الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها فلها أن تحيلها إلى المحكمة المختصة إذا تبين لها عدم اختصاصها بنظرها ، أساس ذلك أن قانون المرافعات يسرى على المحاكم المحددة فى المادة الأولى من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ و هى محكمة النقض و محاكم الاستئناف و المحاكم الابتدائية و المحاكم الجزئية و حيثما وردت كلمة (محكمة) فى نصوص قانون المرافعات كان المقصود بها إحدى هذه المحاكم و هى محاكم القانون الخاص المدنية و التجارية و محاكم الأحوال الشخصية أما المحاكم الجنائية فيسرى عليها قانون الإجراءات الجنائية ، و من ثم فان محاكم مجلس الدولة التى نظمها قانون مجلس الدولة لا تندرج فى عداد المحاكم المخاطبة بقانون المرافعات ، و من ثم لا يجوز أن يؤدى تطبيق أى نص من نصوص قانون المرافعات إلى المساس باختصاص مجلس الدولة الذى حدده الدستور و القانون نزولا على أحكام الدستور ذاته ، و لا يجوز إخضاع جهة القضاء الإدارى سواء فى تحديد إختصاصها أو موضوع قضائها لجهة قضاء أخرى بالمخالفة للدستور و القانون ، وبالنسبة لحكم الفقرة الأولى من المادة ١١٠ فليس فى

---

١ - الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٢٣٨ ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٤٤ لسنة ٢١ق ، جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٤، مجموعة المبادىء القانونية التى اقرتها المحكمة من عام ١٩٦٥ و حتى ١٩٨٠، الجزء الثانى ، ص ١٠٣٧.

٢ - المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٨٢٢٣ لسنة ٥٠ قضائية عليا بجلسة ٢٠٠٧/٢/٢٤ ، منشور بمجموعة المكتب الفنى لمجلس الدولة - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الأولى - الجزء الأول من أول أكتوبر ٢٠٠٦ إلى إبريل ٢٠٠٧ القاعدة رقم ٦٠ صفحة ٤٠٢

تطبيقه أمام محاكم مجلس الدولة على الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها ما يتعارض مع نصوص قانون المجلس أو نظامه أو يمس إختصاصه المحدد بالدستور و القانون (١) .

و الواقع رغم ان ذلك الحكم يخالف الاحكام التى سبق و ان قررتها المحكمة الادارية العليا – و التى سبق بيانها انفا بالتفصيل - من وجوب التزام المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها دون ان تعاود البحث فى موضوع الاختصاص و الاسباب التى بنى عليها حتى لو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ، و هو ما ايدته دائرة توحيد المبادىء بالمحكمة الادارية العليا التى قضت بأن مقتضى صريح نص الفقرة الثانية من المادة ١١٠ مرافعات بأن تلتزم المحكمة المحال اليها الدعوى بالفصل فى موضوعها و لو استبان لها انه لا يندرج فى عموم الولاية التى انيطت بها طبقا لمواد القانون المحددة لهذه الولاية ، إذ لا اجتهاد مع صراحة النص ، و التى اوضحت كذلك ان هذا الالتزام رهين بعدم وجود محكمة اخرى مختصة خلاف محاكم الجهة القضائية التى صدر الحكم بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى ، فان وجدت تعين القضاء مرة اخرى بعدم الاختصاص و الاحالة اليها لما هو معلوم من ان حجية الحكم الصادر بعدم الاختصاص و الاحالة مقصورة فقط على اسبابه ، فيمتنع القضاء مرة اخرى بعدم الاختصاص الولائى ، لاختصاص المحكمة التى اصدرت حكم الاحالة ، و رهين ايضا بعدم الغاء حكم الاحالة من محكمة اعلى درجة اذ تزول به حجيته ، و خلصت المحكمة الى التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحال اليها من جهة قضائية اخرى طبقا للمادة ١١٠ من قانون المرافعات ، و لو كانت تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا للمحاكم مجلس الدولة (٢) .

إلا ان هذا المبدأ للمحكمة الادارية العليا قد تعرض للعديد من الانتقادات من الفقه ، إذ رأى البعض أن الاتجاه الاول القاضى بان الاحالة الواردة بالمادة ١١٠ لا تخل بحق المحكمة المحال اليها الدعوى اعادة النظر فى اختصاصها بنظر تلك الدعوى اذا رأت انها غير مختصة بها ، فيجوز لها ان تحكم بعدم الاختصاص ، هو الاتجاه الصحيح ، اذ ان الاحالة لا تعنى حتما التزام المحكمة المحال اليها بالفصل فى موضوع الدعوى الذى قد يخرج قانونا عن اختصاصاتها ، كما ان مقتضى التنظيم القضائى و حسن سيره يقتضى عدم تسليط قضاء محكمة على قضاء محكمة اخرى ، بالاضافه الى ان القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ قد اسند الى المحكمة العليا الفصل فى مسائل تنازع الاختصاص و من ثم يكون المشرع قد افترض قيام التنازع بين القضائين العادى و الادارى (٣) ، فإذا رأت المحكمة المحالة اليها الدعوى عدم اختصاصها الولائى بنظر الدعوى الادارية ، و قضت بذلك ، فانه يبقى امام المدعى حل هذا التنازع السلبى عن طريق المحكمة الدستورية العليا (٤)

و من جانبنا نرى ان حكم دائرة توحيد المبادىء بالمحكمة الادارية العليا لا يتفق و التفسير السليم لصحيح القانون ، اذ ان القول بالتزام محاكم جهة مجلس الدولة بنظر الدعاوى المحالة اليها فى جميع الاحوال بمجرد صدور حكم بالاحالة اليها من جهة القضاء العادى دون بحث الاسباب التى بنى عليها و مدى اتفاقه مع القواعد المتعلقة بالولاية قد يؤدى الى ان تنظر محاكم مجلس الدولة دعاوى مدنية و هو امر يخالف احكام الدستور الذى حدد الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة ، و يجب اعلاء احكامه و الالتزام المطلق بها ، فذلك اعتبار يعلو على اى اعتبار اخر .

---

١ - المحكمة الادارية العليا ، طعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ ق.ع جلسة ٢٧/ ٤/ ١٩٨٦، مجموعة المبادىء التى اقرتها المحكمة الادارية العليا ، فى الفترة من اول اكتوبر ١٩٨٥ حتى اخر فبراير ١٩٨٦ ، ص ٤٢

٢ - المحكمة الادارية العليا ، دائرة توحيد المبادىء ، الطعن رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ ق ، جلسة ١٩٩٢/٢/٦

٣ - المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص ٢٣

٤ - الدكتور / سامى جمال الدين ، المرجع السابق ، ص ١٦٢

و لعل رأينا ذلك يتفق و ما اوضحته - و بحق - المحكمة الادارية العليا عند تصديها فى اسباب احد احكامها لتفسير المادة ١١٠ من قانون المرافعات ، إذ قضت بأنه يتعين امعان النظر فى حكم هذه المادة لاستظهار مداها و تحديد ضوابط تطبيقها بما يوفق بين الغايات التى استلهمها المشرع من تقرير هذا الحكم الذى اتت به هذه المادة ، و فى ذات الوقت احترام القواعد العامة فى الاختصاص ، فلا يسوغ تفسير حكم المادة ١١٠ تفسيرا حرفيا ضيقا يقف عند ظاهر النص لينتهى الى القول بالتزام المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها ايا كان وجه عدم الاختصاص الذى ارتأته المحكمة المحيلة او سبب الاختصاص الذى استندت اليه فى حكمها ، و انما يتعين تطبيق هذا النص فى اطاره الصحيح ، و ذلك بالتخفيف من غلواء تفسير النص تفسيرا حرفيا و ما قد يؤدى اليه ذلك من خروج بين على قواعد الاختصاص نتيجة ما قد تقع فيه بعض الاحكام من خطأ او لبس ، و من ثم يجب ان يكون اختصاص المحكمة المحال اليها الدعوى منوط بالاسباب التى بنت عليه المحكمة المحيلة قضائها (١)

الثانى .. عدم جواز الاخذ فى مجال الدعاوى الإداريه ، بما ورد بالمادة ٢٠١ و ما بعدها من قانون المرافعات المدنيه ، والخاصة بأوامر الاداء او استيفاء الديون الثابتة بالكتابة ، و المتمثل فى ان يصدر رئيس المحكمة امر اداء بناء على طلب الدائن اذا كان الدين ثابت بالكتابه و حال الاداء و معين المقدار ، فذلك النظام لا يتلائم مع القضاء الادارى ، فهو يتعارض مع النظام الاجرائى المنصوص عليه فى قانون تنظيم مجلس الدولة من حيث رفع الدعوى و تبادل مذكرات الدفاع ، و ممارسة هيئة مفوضى الدولة لوظيفتها (٢)

الثالث .. عدم جواز الاخذ بالاحكام الخاصة بالمرافعات الشفوية، فى مجال الدعاوى الاداريه .

الرابع .. عدم جواز المعارضة فى الاحكام الادارية

الخامس .. عدم جواز الاخذ بفكرة قاضى التحضير التى كان منصوصا عليها فى المادة ١١١ من قانون المرافعات الملغى

السادس .. عدم جواز تطبيق المادة ٢٢٩ مرافعات على الدعاوى الاداريه ، بإستثناف جميع الاحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع بإستئناف الحكم الصادر فى الطلب الاصلى (٣)

السابع .. عدم جواز الاخذ بالقواعد الخاصة بالاحكام الغيابية (٤) فى مجال الدعاوى الاداريه

الثامن .. استبعاد المادة ٢٩٨ مرافعات مدنية من التطبيق فى مجال الدعاوى الإداريه ، لتعارضها مع المادتين ١٦ ، ٢٣ من قانون مجلس الدولة و الخاص بإستئناف الدعوى المدنية لسيرها بعد انقطاع الخصومة فيها (٥)

---

١ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٢٦ ق ، جلسة ١٩٨٣/٢/١٩ ، الموسوعة الادارية الحديثة ، الجزء الثانى ، الطبعة الاولى ١٩٨٦ ، الدار العربية للموسوعات ، ص٤٤٦

٢ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣١٩

٣ - - الدكتور / عبد العزيز خليل بديوى ، الطعن بالنقض و الطعن امام المحكمة الاداريه العليا ، المرجع السابق ، ص ٢٠١ ، الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ١٠١ و ما بعدها

٤ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ ، الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ،المرجع السابق ، ص ١٣٨

٥ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ،المرجع السابق ، ص ١٣٨

التاسع .. عدم سريان القواعد المتعلقة بسقوط الخصومة و انقضاؤها بمضى المدة الواردة بالمواد من ١٣٤ الى ١٤٠ من قانون المرافعات المدنية و التجارية على الخصومة الادارية (١) ، و الذى يعتبر نوعا من الجزاء يوقع على المدعى الذى يهمل السير فى دعواه او طعنه لمدة ستة شهور كامله من تاريخ توقف الخصومة ، فيتمسك المدعى عليه او المطعون ضده بسقوط الخصومه ، او بمضى سنتين من تاريخ توقفها فى جميع الاحوال ، و فى هذه الحالة يجب على القاضى المدنى الحكم بسقوط الخصومه او انقضائها ، و هو ما لا ينطبق على الخصومة الاداريه .

و سنبين ذلك تفصيلا بالباب الثالث فى المطلب الثانى من المبحث الثانى من الفصل الثانى.

العاشر .. عدم جواز الاخذ بنظام شطب الدعوى لعدم حضور المدعى المنصوص عليه فى المادة ٨٣ من قانون المرافعات المدنية و التجارية (٢) على الدعاوى الاداريه ، فالمحكمة الادارية العليا استقرت على ان جزاء الشطب الذى يوقع على المدعى الذى يهمل فى متابعه دعواه لا يتلائم و طبيعة الاجراءات الاداريه.

لذلك قضى بأن اجراءات الدعوى الادارية لا تعرف نظام الشطب العمول به امام القضاء العادى ، فالنظام القضائى فى تنظيم مجلس الدولة يأبى الاخذ بالنظام الاجرائى الذى تجرى عليه المحاكم المدنية فى حالة غياب الخصم عن حضور الجلسات المحددة لنظر الدعوى ، ومن ثم فلا يجوز اعمال الاثر الذى رتبه المشرع على عدم حضور الخصوم امام المحاكم المدنية فى مجال الدعوى الادارية ، لان هذا الاثر كما يقول فقهاء قانون المرافعات مقرر كجزاء على الخصم الذى يهمل متابعة دعواه و حضور الجلسات المحددة لنظرها بيد ان النظام القضائى الادارى يعتبر فى المقام الاول بتحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها باجراءات الزم القانون هيئة مفوضى الدولة القيام بها قبل طرح المنازعة على القضاء (٣) .

و قضى كذلك بأن النظام القضائى بمجلس الدولة يأبى فيما يتعلق بحضور ذوى الشأن بالجلسات الاخذ بالنظام الاجرائى الذى تجرى عليه المحاكم المدنية فى حالة تخلف الخصوم عن حضور الجلسات (٤) .

وقد طبقت المحكمة العليا ذلك على دعوى الالغاء ، فقضت بأن دعوى الالغاء بحسب الاصل دعوى عينية تهدف الى الغاء القرار المطعون فيه اعمالا لمبدأ الشرعية ، طبيعة هذه الدعوى تأبى نظام الشطب لعدم حضور رافعها (٥)

كما طبقته على الطعون على قرارات الجزاء المرفوعة امام المحاكم التأديبية ، اذ قضت بأن من المقرر ان قضاء مجلس الدولة لا يعرف نظام شطب الدعوى جزاء لتخلف المدعى عن متابعة

---

١ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٠

٢ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣١٨ ، الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى، المرجع السابق ، ص ٥٥ ، الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٣٧ ، الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٧

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٥٠١ لسنة ٦ق جلسة ١٩٦٤/٣/٢٢،منشور بمجموعة المبادىء التى اقرتها المحكمة فى الفترة من ١٩٦٤/٢/١ و حتى ١٩٦٤/٥/٣١ ص ٨٨١ ، الطعن ٧٦٠ لسنة٢٤ ق جلسة ١٩٨٠/١١/١٨ ، الطعن رقم ٣٤٦٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٣

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٢٩ ق ، جلسة ١٩٨٦/١/١١

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٢٩ ق ، جلسة ١٩٨٧/٣/١٠

دعواه ، اذ ان نظام الشطب لا يتفق و طبيعة التقاضى امام مجلس الدولة و ينطبق ذلك على الطعن المقام من الموظف على قرار الجزاء امام المحكمة التأديبية (١)

و طبقته كذلك على طلبات الاعفاء من الرسوم القضائية فى المنازعات الادارية ، اذ قضت بأن هذه الطلبات ليست دعاوى ، انما هى فى حقيقتها طلبات ترفع للجنة المساعدة القضائية للاعفاء من الرسوم تمهيدا لرفع الدعوى ، و من ثم فان قرار الشطب فى طلب الاعفاء لغو لا يعتد به و لا اثر له (٢)

الحادى عشر .. عدم تطبيق نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات المدنية و التجارية فى نطاق الدعاوى و الطعون التى يختص بنظرها مجلس الدولة (٣) ، و التى تقضى بجواز الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن اذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور امام المحكمة فى خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم صحيفة الدعوى الى قلم الكتاب و كان ذلك راجعا الى فعل المدعى .

فقد قضى بأنه لا يقضى باعتبار الطعن المقام امام المحكمة الادارية العليا كأن لم يكن اذا لم يتم تكليف المطعون ضده بالحضور خلال الثلاثة اشهر المقررة بالمادة ٧٠ من قانون المرافعات (٤)

و العلة فى ذلك هو عدم ملائمة الحكم الوارد بالمادة ٧٠ لطبيعة المنازعات الادارية (٥) ، كما ان القواعد المنظمة لاجراءات الطعن امام المحكمة الادارية العليا و اعلانه و مواعيده و كافة ما يتعلق بتحضيره و تهيئته للمرافعة الواردة بقانون مجلس الدولة ، قد خلت من نص يتضمن الحكم الوارد بالمادة ٧٠ ، و من ثم لا يجوز الرجوع فى هذا الصدد الى الاحكام الواردة بقانون المرافعات المدنية (٦)

و يترتب على ذلك ان بطلان اعلان صحيفة الدعوى الادارية لا اثر له على الصحيفة ذاتها متى كانت صحيحة ، و لا يوجد استثناء على هذه القاعدة فى المرافعات الادارية بخلاف الوضع فى المرافعات المدنية إذ يوجد استثناء على هذه القاعدة مرجعه حكم المادة ٧٠ من قانون المرافعات المدنية التى يترتب عليها ان بطلان اعلان صحيفة الدعوى بؤدى استثناء الى اعتبار صحيفة الدعوى كأن لم تكن بما يعد استثناء من الاصل العام المتعلق باستقلالية عيوب صحيفة الدعوى عن عيوب اعلانها (٧) .

الثانى عشر .. وفقا لقانون المرافعات المدنية فان اعلان عريضة الدعوى ركن لانعقاد الخصومة و شرط لاعتبارها مرفوعه ، فالدعوى المدنية و التجارية ترفع بعريضة يجب اعلانها الى المدعى عليه بواسطة المدعى او عن طريق قلم المحضرين ، فاذا لم يتم الاعلان على نحو سليم فلا تنعقد الخصومة المدنية مما يستتبع الحكم بعدم قبول الدعوى ، اما فى القضاء الادارى

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٢٩ ق ، جلسة ١٩٨٦/١/٢٨

٢ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٨ق ، جلسة ١٩٦٧/٢/١٢ ، مجموعة المبادىء القانونية التى اقرتها المحكمة فى الفترة من عام ١٩٦٥ و حتى عام ١٩٨٠ الجزء الثانى ، ص ٩٥٩

٣ ـ الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الدفوع فى نطاق القانون العام ، المرجع السابق ، ص ٤٤٩، المستشار / محمد نصر الدين كامل ، المرجع السابق ، ص ٦١

٤ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٠٥ لسنة ٢٨ق ، جلسة ١٩٨٥/٢/١٢ ، مجموعة المبادىء التى اقرتها المحكمة فى الفترة من اول اكتوبر ١٩٨٤ و حتى اخر فبراير ١٩٨٥ ، ص ٥٧٢ و ما بعدها

٥ ـ الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٩

٦ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعون ارقام ١٣٩٤ لسنة ٦ق ، جلسة ١٩٦٣/٦/٢٩ ، ٢٨٧٥، ٢٩٨٠، ٣٠٨١ لسنة ٤٠ ق ، جلسة ١٩٩٦/٩/٢٦

٧ ـ المستشار / محمد نصر الدين كامل ، المرجع السابق ، ص ٦١

فان الدعوى الادارية تعتبر مرفوعه بمجرد ايداع عريضة الدعوى قلم كتاب المحكمة ، و كذلك الطعن فى الاحكام الادارية يتحقق بمجرد ايداع تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة ، و من ثم تعتبر الدعوى الادارية او الطعن على الحكم الادارى مقامين فى الميعاد القانونى بمجرد اتمام ايداع العريضة قلم كتاب المحكمة خلال الميعاد القانونى ، اما اعلان العريضة او اعلان صحيفة الطعن فهو ليس ركنا من اركان المنازعة الادارية و لا شرطا لصحتها ، انما هو اجراء مستقل لا يقوم به احد طرفى المنازعه و انما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها ، و ليس من شأنه ان يؤثر على صحة انعقاد الخصومه ، و ذلك على خلاف الحال فى المنازعات المدنية و التجاريه (١)

الثالث عشر .. عدم سريان المادة ١٠٨ من قانون المرافعات المدنيه ، على المنازعات و الدعاوى المنظورة امام المحاكم الادارية و التأديبية .

فوفقا للمادة ١٠٨ فإن عدم الاختصاص المحلى للمحاكم لا يعتبر من النظام العام ، فى حين ان الاختصاص المحلى لمحاكم مجلس الدولة يتعلق بالنظام العام (٢) ، و من ثم يمكن للمحكمة ان تقضى بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى الإداريه من تلقاء نفسها (٣) ، و لا يجوز للخصوم للخصوم فى المنازعة الادارية و التأديبية الاتفاق على مخالفة قواعد الاختصاص المحلى ، و يجوز اثارة الدفع بعدم الاختصاص المحلى فى اى حالة كانت عليها الدعوى .

الرابع عشر .. كافة الدفوع فى المنازعات الادارية تتعلق بالنظام العام ، فيجوز ابداؤها من جانب المدعى عليه فى اية حالة كانت عليها الدعوى الادارية ، و ذلك على خلاف ما هو مقرر فى قانون المرافعات المدنية و التجاريه اذ ليست كل الدفوع التى يبديها المدعى عليه من النظام العام ، فمن الدفوع ما يجب ابداؤها فى وقت معين بالذات ، كالدفع بعدم الاختصاص المحلى ، و الدفع بطلب احالة الدعوى الى محكمة اخرى لقيام ذات النزاع امامها او للارتباط بدعوى اخرى منظوره امامها ، فهذه الدفوع يجب ابداؤها وفقا للمادة ١٠٨ من قانون المرافعات المدنيه قبل إبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى أو دفع بعدم القبول ، ، اى يجب ان تبدى هذه الدفوع قبل الدخول فى الموضوع ، والا سقط الحق فيما لم يبد منها ، كما يسقط حق الطاعن فى هذه الدفوع إذا لم يبدها فى صحيفة الطعن .

و يترتب على اعتبار ان الدفوع كلها فى المنازعات الادارية من النظام العام ان عدم الاختصاص المحلى لا يجوز تصحيحه باتفاق الخصمين او بقبول المدعى عليه (٤)

الخامس عشر .. عدم سريان ما نصت عليه الفقرة الثانيه من المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات المدنية على الطعون امام المحكمة الادارية العليا و التى تنص على انه لا يجوز التمسك امام محكمة النقض بسبب من أسباب الطعن غير التى ذكرت فى صحيفة الطعن ، و يستثنى من ذلك الأسباب المبنية على النظام العام ، التى يمكن التمسك بها فى أى وقت ، و تأخذ المحكمة بها من تلقاء نفسها ، اذ لا ينطبق ذلك على الطعون امام المحكمة الادارية العليا التى اجازت ان يتم التمسك امامها بأسباب جديدة غير التى وردت فى تقرير الطعن و لو لم تكن من النظام العام ، اذ ان قانون مجلس الدولة خلا من الحظر الوارد فى هذا الشأن فى قانون المرافعات المدنية (٥) .

---

١ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى المرجع السابق ، ص ٣١٨

٢ - الدكتور / عبد الغنى بسيونى عبد الله ، المرجع السابق ، ص ٣٤١

٣ - المحكمة الادارية العيا ، الطعن رقم ٥٠١ لسنة ٢٣ق ، جلسة ١٩٨٣/٤/٣٠ ، مجموعة المبادىء القانونية للمحكمة الادارية العليا ، السنة الثامنة و العشرون ، ص ٦٩٩

٤ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، اصول القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٩ ق ، جلسة ١٩٦٧/١٢/٩

السادس عشر .. تمايز الطعن امام المحكمة الادارية العليا عن الطعن امام محكمة النقض ، سواء من حيث شكله او اجراءاته او ميعاده ، او مدى سلطة المحكمة الادارية العليا على الطعون المنظورة امامها بما يختلف عن دور محكمة النقض فى هذا الصدد ، فليس لمحكمة القضاء الادارى و المحاكم الادارية فى دعوى الالغاء سلطة قطعية فى فهم الواقع او الموضوع تقصر عنها سلطة المحكمة الادارية العليا (١)

السابع عشر .. استئناف الاحكام الاداريه لا يترتب عليه وقف تنفيذ حكم اول درجه تلقائيا بمجرد رفعه ، شأنه فى ذلك شأن الطعن امام محكمة النقض فى القضاء المدنى ، و ذلك على خلاف الاستئناف فى الاحكام المدنيه ، اذ يترتب على رفع الاستئناف وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه تلقائيا .

الثامن عشر .. لا يأخذ مجلس الدولة المصرى بنظام القاضى الفرد ، فلا يختص بنظر الدعاوى الاداريه المستعجله قاضى فرد و انما تنظرها المحكمة الادارية او محكمة القضاء الادارى بكامل تشكيلها ، على خلاف ما نصت عليه المادة ٤٥ من قانون المرافعات التى تعطى القاضى الفرد صلاحية الفصل فى الدعاوى المدنيه المستعجله ، و على خلاف الدعاوى الادارية المستعجله فى فرنسا التى ينظرها رئيس المحكمة الاداريه او من يفوضه (٢)

---

١ - الاستاذ/ فؤاد احمد عامر، المرجع السابق ، ص ١٢٩

٢ - الدكتور / محمد كمال الدين منير ، المرجع السابق ، ص ٨٩٦

المطلب الرابع

التميز الناشىء من اختلاف طبيعة اجراءات الخصومة الادارية عن الخصومة المدنية

تختلف طبيعة اجراءات الخصومة الادارية عن طبيعة اجراءات الخصومة المدنية.

فاجراءات الخصومة المدنية يهمين عليها الخصوم ، فالخصومة المدنية ملكا للخصوم فيها ، فالنزاع الخاص مملوكا للخصوم شأنه شأن الحق المتنازع عليه ، ثم ان الخصوم هم الذين يبدؤون الخصومة ، و يتولون السير فيها ، و لهم وضع حد لها و انهائها قبل صدور الحكم فى الموضوع ، و حتى بعد صدور الحكم النهائى فللمحكوم له ان يتنازل عن ذلك الحكم ، و من ذلك نشأ دور سلبى للقاضى المدنى و نشأ مبدأ حياده (١) ، اما دعوى الغاء القرارات الادارية فهى ليست ملكا للخصوم ، فهى تهدف الى تطبيق الرقابة القضائية على اعمال الادارة للتحقق من احترام مبدأ المشروعية ، و كذلك الامر بالنسبة لدعاوى القضاء الشخصى او ما يعرف بقضاء الحقوق كدعاوى التسويات و دعاوى التعويض التى و لئن كانت ترمى الى رفع الضرر – ايا كانت صورته - عن المدعى بما يحقق مصلحته الشخصية ، فان تحقيق ذلك فى حقيقة الامر يكون من خلال مراجعة و فحص قرارات و تصرفات و اعمال الادارة للتحقق من مشروعيتها و اتفاقها و احكام القانون ، كما ان الدعوى التأديبية تهدف الى التحقق من حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد و انزال العقاب التأديبى على كل من اخطأ فى عمله ، و هو ما يتعلق بحق المجتمع ككل فى العقاب التأديبى بما يشبه الحق العام فى العقاب الجنائى ، و من ثم تختلف طبيعة الاجراءات فى دعاوى القانون العام عنها فى دعاوى القانون الخاص ، مما يستلزم حتما ان ينظمها اجراءاتها قانون مستقل عن القوانين الاجرائية الاخرى .

فاذا كانت القواعد القانونية المطبقة على الدعاوى الادارية تنتمى الى القانون العام لانها تحمى روابط نشأت فى ظل القانون العام لحماية الصالح العام ، فى حين ان القواعد المطبقة على الدعاوى العادية تنتمى الى قواعد القانون الخاص لانها تحمى مصالح خاصة ، فمن الطبيعى اذن ان تختلف اجراءات الدعاوى الادارية عن الدعاوى المدنية .

اكدت ذلك المحكمة الادارية العليا اذ قضت بأن مفاد المادة ٢١٣ من قانون المرافعات المدنية و التجارية و المواد ٢٥ و ٣٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ باصدار قانون مجلس الدولة ان الاجراءات المتبعة امام القضاء الادارى تتميز بخصائص ذاتيه تغاير تلك المأخوذ بها امام القضاء العادى ، اهم هذه الخصائص ان الاجراءات ايجابية يوجهها القاضى بخلاف الاجراءات المدنية التى يهيمن الخصوم علي تسيير الجانب الاكبر منها (٢)

و هذا الاختلاف فى طبيعة اجراءات الخصومة الادارية عن طبيعة اجراءات الخصومة المدنية مرجعه الاختلافات الجوهرية بين المنازعة المدنية و المنازعة الادارية من عدة وجوه فمن ناحية الحق موضوع المنازعة ، فموضوع المنازعة الادارية يكون خلافا على حق من الحقوق الادارية نشأ بسبب علاقة بين الشخص العام و الشخص الخاص ، فى حين ان المنازعة المدنية تنشأ عن علاقات بين اشخاص طبيعين فقط فموضوعها يتعلق بارادة الطرفين و ظروفهم الشخصية فهى دعاوى شخصية او ذاتية (٣) ، كما ان المنازعة الادارية قد تكون عينية لانها تخاصم قرارا

---

[١] - الدكتور / نبيل اسماعيل عمر ، المرجع السابق ، ص ٢٥

[٢] - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٢٩ ق ، جلسة ١٩٨٦/١/١١

٣ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٤٢، الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٤٧

اداريا استنادا الى مبدأ المشروعية الذى يتطلب ان تكون جميع الاعمال الادارية مطابقة للقانون نصا و روحا ، فالدعوى الادارية ذات طابع موضوعى تتعلق بمراكز انشأها القانون لذا فهى ملك للقاضى و ليس لاطرافها ، ويترتب على ذلك انها تكون غير مقبولة الا اذا كانت موقعة من محام مقبول بمجلس الدولة ، كما لا يتصور شطبها عند غياب المدعى ولا يتصور صدور حكم غيابى فيها ، اما المنازعة المدنية فانها ترمى الى جبر اضرار شخصية لحقت بالافراد (١)

١ - الاستاذ الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٤٧

الفصل الثالث

مصادر قواعد قانون المرافعات الادارية

الخلاف حول مصادر قانون المرافعات الاداريه

اذا كانت كتب الفقه الادارى قد عنت بتحديد مصادر القواعد الموضوعية للقانون الادارى المتمثلة فى التشريع الادارى و القضاء الادارى و الفقه الادارى و العرف الادارى (١) ، الا ان قليلا من الفقهاء من تناول مصادر القواعد الاجرائية للقانون الادارى او مصادر قانون المرافعات الادارية .

و يرى بعض الفقه ان مصادر المرافعات الادارية تتمثل فى مصادر مدونة هى الدستور و قانون مجلس الدولة و اللوائح و قانون المرافعات المدنية و التجارية ، و مصادر غير مدونة تتمثل فى القضاء الادارى و المبادىء العامة للاجراءات (٢) ، و اخيرا السوابق القضائية (٣) .

فى حين يرى البعض الاخر ان مصادر اجراءات القضاء الادارى سواء فى مصر او فى فرنسا تتمثل فى التشريع و القضاء (٤) .

و قد ذهب رأى فى الفقه الى ان مصادر اجراءات التقاضى الادارية تتمثل فى اربعة مصادر هى النصوص القانونية ، و المبادىء العامة للمرافعات المدنية ، و المبادىء العامة لاجراءات التقاضى الادارية ، و السوابق القضائية التى ابتدعها القاضى الادارى طبقا لدوره الانشائى بما يتفق و مستلزمات الحياة الادارية (٥)

بينما يتجه البعض الى ان مصادر اجراءات القضاء الادارى تتضمن بالاضافة الى نصوص قانون مجلس الدولة و ما ابتدعه القضاء من احكام ، الفقه الادارى (٦)

و الواقع اننا نرى ان الدستور لا يعد من مصادر الاجراءات فى المنازعات الادارية ، اذ ان الدستور عادة لا يتضمن نصوصا تتناول اجراءات محددة تفصيلية تتعلق بكيفية سير الخصومة الادارية و الحكم فيها ، بما يمكن معه القول انه يعتبر مصدرا للاجراءات ، فالدستور يشتمل على مبادىء عامة تتعلق بحق التقاضى و ضماناته عموما ، و التى يجب مراعاتها عند وضع و تنظيم الاجراءات القضائية ، و هو ما يحدث اما بقانون او بلائحة ، كما ان المبادىء التى يتضمنها الدستور بشأن اجراءات التقاضى تدخل ضمن المبادىء العامة للاجراءات التى يكشف عنها القاضى الادارى فى احكامه .

و على ذلك فاننا نرى ان المصادر المدونة لقانون المرافعات الادارية تتمثل فى النصوص القانونية المكتوبة و هى نصوص قانون مجلس الدولة و قانون النيابة الادارية و النصوص

---

١ - الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى ، ، القانون الادارى ، الجزء الاول ، طبعة ١٩٩٠ ص ٢٠ ، الدكتور / مصطفى محمود عفيفى ، المرجع سابق ص ٦٩ ،

٢ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٥٥

٣ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٨٣

٤ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ١٠

٥ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٠٦

٦ - الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٢٢

الاجرائية الواردة بقانون الجهاز المركزى للمحاسبات بشأن الخصومة التأديبية ، و نصوص قانون المرافعات المدنية و التجارية التى تتلائم و طبيعة المنازعة الادارية ، و نصوص قانون الاجراءات الجنائية التى تتلائم و طبيعة الدعوى التأديبية ، و اللوائح الداخلية لمجلس الدولة و النيابة الادارية ، اما المصادر الغير مدونة فهى احكام القضاء الادارى و المبادىء العامة للاجراءات ، و السوابق القضائية .

و سنقسم ذلك الفصل الى مبحثين

المبحث الاول .. المصادر المدونة

المبحث الثانى .. المصادر الغير مدونة

المبحث الاول

المصادر المدونه

سنتناول فى المطلب الاول النصوص القانونية المكتوبة التى تعد مصادر قانون المرافعات الادارية ، ثم نتناول فى المطلب الثانى ترتيب المصادر المدونة لقانون المرافعات الادارية

المطلب الاول

النصوص القانونية المكتوبة

انشىء مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٨٠٦/٦/١١ ، و تتعدد التشريعات المنظمه لاجراءات القضاء الادارى فى فرنسا (١) ، اذ جرى تنظيم اجراءات التقاضى امام مجلس الدولة الفرنسى فى البداية وفقا لمرسوم صدر فى ١١ يونيو ١٨٠٦ و الخاص بانشاء لجنة المنازعات بمجلس الدولة ، و الذى يعد اول مرسوم خاص بالاجراءات الادارية فى فرنسا (٢) ، ثم تلاه المرسوم الصادر فى ٢٢ يوليو سنة ١٨٠٦ ، و يعتبر هذا المرسوم من النصوص الاساسية المنظمة للاجراءات امام مجلس الدولة الفرنسى و البداية الحقيقية لاجراءات القضاء الادارى (٣) ، و الذى يعتبر النص الاساسى للاجراءات الادارية امام مجلس الدولة خلال هذه الفترة ، و قد ادخل عليه عدد من التعديلات اهمها التعديل بالقانون الصادر فى ٢ فبراير عام ١٨٣١ الذى اقر علانية الجلسات و حضورية الخصومة و حق المحامين فى التمثيل بالخصومة نيابة عن اطراف النزاع (٤) ، و قد ظل هذا المرسوم اساسا للاجراءات فى المنازعات الادارية لمدة ما يقرب من قرن و و نصف من الزمان حتى الغى بالامر رقم ١٧٠٨ لسنة ٤٥ الصادر فى ٣١ يوليو ١٩٤٥ الخاص بتنظيم مجلس الدولة الفرنسى و الذى تضمن نصوصا تتعلق باجراءات التقاضى ، و قد ادخل المشرع تعديلات على احكام هذا الامر بعدد من المراسيم اللاحقة (٥) ، و التى تضمنت الاجراءات الواجبة الاتباع فى الخصومة الادارية ، حتى صدر القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٩٥ فى ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن الهيئات القضائية و المرافعات المدنية و التجارية و الادارية و الذى اجرى اصلاحا قضائيا لم يعرف القضاء الادارى الفرنسى مثيلا له فى تاريخه (٦) .

و مضى المشرع الفرنسى فى غايته نحو اصدار قانون اجرائى مستقل بالمرافعات الادارية يجمع شتات النصوص المنظمة لاجراءات التقاضى امام القضاء الادارى فى تقنين واحد ، حتى تحقق ذلك فى أول يناير ٢٠٠١ بصدور قانون المرافعات الادارية Code de la justice administrative (٧)

---

١ ـ الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ١٠
٢ ـ الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٣٠
٣ ـ الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السايق ، ص ١٥٧
٤ ـ الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٣١
٥ ـ الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٨٤
٦ ـ الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، المرجع السابق ، ص ٤٥
٧ ـ الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، المرجع السابق ، ص ٤٦، و قد اطلق سيادته – و بحق – على هذا القانون تسمية قانون المرافعات الادارية بدلا من الترجمة الحرفية لعنوان القانون الفرنسى قانون العدالة الادارية ، باعتبار ان اصطلاح المرافعات الادارية اكثر دقة فى التعبير عن حقيقة و مضمون هذا القانون ، و اقرب الى ما هو مألوف فى الفقه العربى .

و على خلاف الوضع فى فرنسا ، فلم يصدر حتى الان قانون خاص بالمرافعات الادارية ينظم اجراءات التداعى امام مجلس الدولة المصرى ، و ذلك رغم مضى اكثر من ستين عاما على انشائه عام ١٩٤٦، انما عمد المشرع فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة ارقام ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الحالى ، الى وضع عدد من النصوص الاجرائية المبينة للاجراءات المطبقة امام محاكم المجلس ، و احال الى قانون المرافعات المدنية و التجارية فيما لم يرد فيه نص (١) .

و لذلك تعد النصوص الاجرائية الواردة بقانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ هى المصدر الاول لقواعد قانون المرافعات الادارية ، اذ انها واجبة التطبيق قبل اى قواعد اجرائية اخرى على الخصومة الادارية ، اذ كان المشرع واضحا فى ذلك اذ نص على وجوب تطبيق قواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية فيما لم تنص عليه نصوص قانون مجلس الدولة (٢) ، و من ثم اضحت تلك النصوص هى الاصل و المصدر الاول الواجب التطبيق قبل الرجوع الى قواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية (٣) ، والتى يشترط لتطبيقها عدم تعارضها مع طبيعة المنازعة الادارية (٤) .

فقواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية تطبق اذن على اجراءات الخصومة الادارية على سبيل الاستثناء و بشرطين :

الاول .. غياب النص الخاص فى قانون مجلس الدولة او القرارات الخاصة التى تحكم النزاع .

الثانى .. الا يتعارض النص الموجود بقانون المرافعات المدنية و التجارية نصا و روحا مع طبيعة المنازعة الادارية (٥) .

كذلك فان الرجوع الى نصوص قانون الاجراءات الجنائية بشأن اجراءات الدعوى التأديبية مرهون بان لا تتعارض تلك الاجراءات و طبيعة الدعوى التأديبية ، و إلا لا تطبق احكام قانون الاجراءات الجنائية ، و هو ما اعملته المحكمة الادارية العليا فى العديد من الحالات من بينها ما قررته من وقف سريان مدة سقوط الدعوى التأديبية اذا استحال على النيابة الادارية تحريكها كما فى حالة الحكم بالوقف التعليقى للدعوى التأديبية ([٦]) ، و ذلك على خلاف ما هو مقرر فى قانون قانون الاجراءات الجنائية من عدم وقف سريان مدة سقوط الدعوى الجنائية لاى سبب ([٧])

و يلاحظ ان المشرع المصرى اتبع ذات النهج الذى اتبعه المشرع الفرنسى من تخصيص بعض القواعد لكل جهة من جهات القضاء الادارى بأن اختص المحكمة الادارية العليا ببعض المواد ،

---

١ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى المرجع السابق ، ص ١٠

[٢] - المادة الثالثة من مواد قانون الاصدار رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

[٣] - المستشار / محمد عبد الغنى حسن ، المرجع السابق ، ص ١٧ ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٦٩ ١ لسنة ٣٥ ق ، جلسة ١٩٩٠/٦/١٦ ، الطعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٠/١١/١٦ ، ١٩١٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ٣/٩/ ١٩٩١ ، الطعن رقم ٤١٩٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ٥/٢٤/ ١٩٩٢ ، الطعن رقم ١٨٧٥ جلسة ٩ / ٣ / ١٩٩١

[٤] - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٩١٤ لسنة ٣٠ ق ، جلسة ١٩٩١/٣/٩، الطعن رقم ١٨٧٥ لسنة ٣٠ ق ق ، جلسة ١٩٩١/٣/٩، الطعن رقم ١٥٢٢ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ٢٠٠٥/٤/٩ ، الطعن رقم ٤١٩٩ لسنة ٣٣ ق ، جلسة ١٩٩٢/٥/٢٤

٥ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٩٠

[٦] - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٠ لسنة ١٨ق ، جلسة ١٩٧٥/٥/٢٨

[٧] - المادة ١٦ من قانون الاجراءات الجنائية

و محاكم القضاء الادارى و المحاكم الادارية ببعض المواد و المحاكم التأديبية بمواد اخرى (١)

اذ افرد المشرع الفصل الثالث من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ للاجراءات امام محكمة القضاء الادارى و المحاكم الادارية و المحاكم التأديبية و المحكمة الادارية العليا ، و هى المواد من ٢٤ و حتى ٥٤ ، اذ نظم المشرع الاجراءات امام محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية فى الفصل الثالث البند اولا، فى حين نظم الاجراءات امام المحاكم التأديبية فى البند ثانيا من ذلك الفصل ، ونظم المشرع الاجراءات امام المحكمة الادارية العليا فى البند ثالثا من الفصل الثالث المشار اليه و نصت المادة ٤٨ منه على ان يعمل بالنسبة الى المحكمة الادارية العليا بالقواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث اولا من الباب الاول من هذا القانون .

و تعد هذه النصوص فى الوقت الحالى هى المصدر الاول للاجراءات امام محاكم مجلس الدولة على اختلاف انواعها (٢)

وكذلك تعد النصوص الاجرائية الواردة بقانون النيابة الادارية و المحاكمات التأديبية الصادر بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، و النصوص الاجرائية الواردة بقانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ ، و كذلك النصوص الاجرائية الواردة بنظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (٣) من المصادر التشريعية للاجراءات فى الخصومة التأديبية التى تعد احد فروع قانون المرافعات الادارية .

و نرى انه يمكن اعتبار قانون الاجراءات الجنائية من المصادر المدونة لقانون المرافعات الادارية ، اذ ان قانون مجلس الدولة اجاز الطعن بطريق التماس اعادة النظر فى احكام المحاكم التأديبية الصادرة فى الدعاوى التأديبية طبقا للاحوال المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية (٤) ، و قد اجازت المحكمة الادارية العليا الرجوع الى قانون الاجراءات الجنائية فيما فيما يتعلق باجراءات الدعوى التأديبية المبتدأة (٥) فى العديد من احكامها ، و ذلك على اعتبار ان الدعوى التأديبية دعوى عقابية قريبة الشبه بالدعوى الجنائية ، و تطبيقا لذلك قضت المحكمة بانقضاء الدعوى التأديبية لوفاة الموظف المتهم اثناء اجراءات المحاكمة التأديبية سواء حدثت الوفاة بعد رفع الدعوى التأديبية و قبل الجكم فيها ، او بعد صدور الحكم التأديبى و انتهاء مرحلة الطعن فيه ، و سواء اكان الطعن مقاما من النيابة الادارية ام مقاما من الطاعن الذى توفى (٦) ، ، و طبقت بذلك المحكمة المادة ١٤ من قانون الاجراءات الجنائية بدلا من الحكم بانقطاع سير الخصومة اعمالا للمادة ١٣٠ من قانون المرافعات المدنية و التجارية ، و كذلك الاجراءات المتعلقة بفقد محاضر التحقيقات المنصوص عليها بالمادتين ٥٥٨ ، ٥٥٩ من قانون الاجراءات الجنائية ، و أحوال الالتماس بإعادة النظر فى حكم الادانة فى الدعاوى التأديبية التى تقيمها النيابه الاداريه ضد الموظف المتهم و التى تنتهى بتوقيع عقوبات تأديبية بواسطة المحاكم التأديبية ، مع ملاحظة ان التماس اعادة النظر فى الحكم الصادر فى الطعن التأديبى المقام من الموظف على قرار الجزاء تخضع لاحكام قانون المرافعات المدنية باعتبار ان طبيعة هذه المنازعات انها تنتمى

---

١ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السايق ، ص ١٦٠

٢ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٨٨

٣ - المواد ٨٣ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٩١ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

٤ - المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ق ، جلسة ١٩٨٧/٦/٢٨ ، مجلة النيابة الادارية ، العدد العدد الخامس ، يناير ٢٠٠٠ ، ص ٣٨٥

٦ - المحكمة الادارية العليا ، دائرة توحيد المبادىء ، الطعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ١٩٩٧/٢/٦

الى قضاء الالغاء شأنها شأن الاحكام التى تصدر من محكمة القضاء الادارى و المحاكم الادارية (١) .

و كذلك تسرى احكام قانون الاجراءات الجنائية على الاشكالات فى تنفيذ احكام المحاكم التاديبية الصادرة فى الدعاوى التأديبيه ، و لا تسرى عليها قواعد قانون المرافعات المدنية التى وضعت لتنظيم اوضاع خاصة ، بما لا تصلح معه للتطبيق على الاشكالات فى الدعاوى التأديبية التى ترتبط مباشرة بأوضاع عامة متعلقة بحسن سير و انتظام العمل بالمرافق العامه (٢)

كما تعد من المصادر القانونية لقانون المرافعات الادارية اللوائح و القرارات الادارية و منها اللائحة الداخلية لمجلس الدولة المصرى الصادرة بقرار الجمعية العمومية لمجلس الدولة رقم ١ لسنة ٢٠١١ (٣) ، اذ اناط المشرع بالجمعية العمومية لمجلس الدولة باصدار اللائحة الداخلية للمجلس (٤) ، و قد تضمنت هذه اللائحة فى احكامها نصوصا تتعلق بتشكيل محاكم القسم القضائى بالمجلس ، و نظام العمل بهيئة مفوضى الدولة واجراءات اعداد تقاريرها و دورها فى اجراءات الطعن على الاحكام الصادرة من دوائر محكمة القضاء الادارى و المحاكم الادارية و المحاكم التأديبية ، و اجراءات توزيع مستشارى و قضاة المحاكم و اجراءات تحديد الجلسات امام المحكمة الادارية العليا و و ايام و ساعات و مكان انعقادها ، و اجراءات تقديم المستندات لمحاكم المجلس ، اجراء تنظيم اطلاع الخصوم على المستندات و رد المستندات .

كما تعد من المصادر القانونية لقانون المرافعات الادارية اللائحة الداخلية للنيابة الادارية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية الصادر فى ٢٣ نوفمبر ١٩٥٣(٥) ، و ذلك اعمالا لاحكام القانون المنظم لعمل النيابة الادارية (٦) ، و قد تضمنت هذه اللائحة العديد من النصوص المنظمة لاجراءات الدعوى التأديبية امام المحاكم التأديبية بمجلس الدولة المصرى ، و القرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٥٩ بشأن الرسوم امام مجلس الدولة (٧) ، و كذلك القرار الجمهورى رقم ٥٥٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص باجراءات التظلم الادارى و تنظيم اصدار النشرات المصلحية (٨) ، و القرار الجمهورى رقم ١٧٢٤ لسنة ١٩٦٦ المتضمن اجراءات التظلم من القرارات الجمهورية الصادرة بالفصل بغير الطريق التأديبى (٩) ، و قرار رئيس مجلس الوزراء الخاص بتنظيم اصدار التشريعات المصلحية (١٠) ، و قرار رئيس مجلس الوزراء بشأن اجراءات التظلم الادارى و كيفية الفصل فيه (١١) ، و قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٢ لسنة ٧٣ بتحديد اجراءات التظلم الوجوبى من القرارات الادارية و طريقة الفصل فيها (١٢) و قرارات رئيس مجلس الدولة ارقام ١١٢ لسنة ١٩٧٣ بشأن تحديد اختصاص دوائر المحاكم التأديبية بالقاهرة ، ١٢٥ لسنة ١٩٧٣ بانشاء و تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالمنصورة ،

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٤٤٨ لسنة ٢٠ق ، جلسة ١٩٧٧/١١/٢٦

٢ ـ الدكتور / محمد كمال الدين منير ، المرجع السابق ، ص ٣٦٥

٣ ـ جريدة الوقائع المصرية ـ العدد ٩٩ تابع – الصارة بتاريخ ٢ مايو ٢٠١١

٤ ـ المادة ٦٨ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

٥ ـ الجريدة الرسمية – العدد ٣٨ – الصادر بتاريخ ١٩٥٨/١١/٢٧

٦ ـ المادة ٤٥ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨

٧ ـ الجريدة الرسمية – العدد ٦٨ – الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٤/٤

٨ ـ الجريدة الرسمية – العدد ٢٧ – الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٢/٤

٩ ـ اشار اليه الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٦١

١٠ ـ جريدة الوقائع المصرية ـ العدد ٢٧ – الصارة بتاريخ ٤ ابريل ١٩٥٥

٣ ـ جريدة الوقائع المصرية ـ العدد ٢٩ – الصارة بتاريخ ١١ابريل ١٩٥٥

١٢ ـ قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ و منشور بجريدة الوقائع المصرية العدد ٨١ فى ١٩٧٣/٤/١٢

١٢٧ لسنة ١٩٧٣ بانشاء و تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بطنطا الخاصة بالعاملين بمحافظات الغربية و كفر الشيخ و القليوبية و المنوفية ، ١٤٨ لسنة ١٩٧٣ بانشاء و تحديد اختصاص المحاكم التأديبية باسيوط ، ٤٤٣ لسنة ١٩٩١ بانشاء و تحديد اختصاص المحاكم التأديبية ببورسعيد ، ٢٧٧ لسنة ١٩٩٣ بانشاء و تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بقنا (١) ، و القرار رقم ٥٣٩ لسنة ٢٠١٣ بانشاء محكمة ادارية و تأديبية بورسعيد .

و تأتى اللوائح و القرارات المنظمة لاجراءات التقاضى امام جهة القضاء الادارى فى مرتبة متقدمة قبل قانون المرافعات المدنية و التجارية و قانون الاجراءات الجنائية بخصوص اجراءات الدعاوى التأديبية ، و ذلك لاتفاق هذه اللوائح مع طبيعة القضاء الادارى ، فهى وضعت بالاساس و فى المقام الاول لتنظيمه ، بعكس قانون المرافعات المدنية و التجارية الذى وضع لتنظيم اجراءات القضاء المدنى ، و قانون الاجراءات الجنائية التى وضعت لتنظيم اجراءات القضاء الجنائى (٢) .

---

١ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الضمانات و الاجراءات التأديبية امام المحاكم التأديبية و مجالس التأديب ، ، الطبعة الثانية ، د ن ، ص ١٦

٢ - الدكتور / مصطفى كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٦١ .

المطلب الثانى

ترتيب المصادر المدونه لقانون المرافعات الادارية

ذهب رأى فى الفقه الى ترتيب مصادر المرافعات الادارية على النحو الاتى نصوص قوانين مجلس الدولة ، ثم ما ابتدعه القضاء و الفقه من أراء مناسبة ، ثم تأتى بعد ذلك نصوص قانون المرافعات المدنية و التجارية ، على اساس انها لم توضع بحسب الاصل لتحكم منازعات القانون العام ، و ذلك تأسيسا على ان قانون المرافعات المدنية و التجارية غريب عن تنظيم العلائق التى تثور فى نطاق المنازعات الادارية (١)

و نحن لا نؤيد هذا الرأى فيما ذهب اليه، لانه و لئن كانت من بين قواعد قانون المرافعات المدنية و التجارية ما لا يتناسب بحسب الاصل و طبيعة المنازعات الادارية ، فان هذه القواعد بطبيعتها لا تصلح للتطبيق على اجراءات الدعوى الإداريه ، و من ثم ليست هى القواعد المعنيه بالتطبيق على اجراءات الدعوى الإداريه .

فالمقصود بالقواعد الواردة بقانون المرافعات المدنية ، التى تطبق على اجراءات المنازعات الادارية ، هى تلك القواعد التى لا تتعارض بطبيعتها مع طبيعة المنازعات الادارية ، فاذا كانت كذلك ، فإنها فى هذه الحالة تستمد قوتها الملزمة من نصوص قانون مجلس الدولة (٢) ، المصدر الاول للمرافعات الادارية ، و تأتى بالتالى فى مرتبة تالية له مباشرة ، قبل المصادر الغير مكتوبة ، مثل أحكام القضاء الادارى و الفقه الادارى .

ولذلك نرى ان ترتب المصادر القانونية المدونة لقانون المرافعات الادارية من حيث وجوب تطبيقها على النحو الاتى :-

اولا .. تأتى فى المرتبة الاولى النصوص الاجرائية الواردة بقانون مجلس الدولة ، و النصوص الاجرائية المتعلقة باجراءات الدعوى التأديبية الواردة بقانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، و بقانون الجهاز المركزى للمحاسبات رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ ، و بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

ثانيا .. تأتى فى المرتبة الثانية النصوص القانونية الواردة باللائحة الداخلية لمجلس الدولة ، و باللائحة الداخلية للنيابة الادارية .

ثالثا .. تأتى فى المرتبة الثالثة القرارات الادارية المنظمة لمسائل اجرائية تتعلق بالمنازعات الادارية .

رابعا .. تأتى فى المرتبة الرابعة نصوص قانون المرافعات المدنية و التجارية التى تتفق و طبيعة الدعوى الادارية ، و نصوص قانون الاجراءات الجنائية التى تتفق و طبيعة الدعوى التأديبية .

و نرى ان عدم صدور قانون متكامل للمرافعات الادارية يبين و ينظم كافة الاجراءات الواجبة الاتباع فى الخصومة الادارية امام محاكم مجلس الدولة حتى الان امر غير مقبول من المشرع المصرى و ليس له ما يبرره ، بل و يخالف نص المادة الثالثة من قانون الاصدار رقم ٤٧ لسنة

---

١ - الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٢٢

٢ - المادة الثالثة من مواد قانون الاصدار رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

١٩٧٢ اذ افصح المشرع صراحة ان تطبيق النصوص الواردة بقانون مجلس الدولة و قانون المرافعات سيتم الى حين صدور قانون خاص بالاجراءات امام محاكم مجلس الدولة ، و هو ما يعنى ان تطبيق تلك النصوص حل مؤقت لجأ اليه المشرع حتى يصدر قانون اجرائى مستقل للمرافعات الادارية ، و هو ما يؤكد عدم كفاية تلك النصوص لتنظيم كل اجراءات الدعاوى الادارية و التأديبية و الا كان المشرع قد اكتفى بها دون ان يفصح عن رغبته فى اصدار قانون اخر ، فكان عليه و الحال كذلك واجب ان يصدر هذا القانون حتى تنتظم اجراءات التقاضى فى المنازعات الادارية و التأديبية .

المبحث الثانى

المصادر الغير مدونة

و سنعرض للمصادر الغير مدونه للمرافعات الاداريه فى المطالب الاتيه

المطلب الاول .. المقصود بالمصادر الغير مدونه .

المطلب الثانى .. تطبيقات لمبادىء قانونية اجرائية انشأها القاضى الادارى

المطلب الثالث .. القيمة القانونية للمبادىء القانونية الاجرائية التى ينشئها القاضى الادارى

المطلب الاول

المقصود بالمصادر الغير مدونة

يتميز القاضى الادارى عن القاضى المدنى بدوره الانشائى الخلاق ، اذ يحظى القضاء الادارى بدرجة استثنائية عالية من الأهمية فى استخلاص الاحكام و القواعد و النظريات الادارية باكثر مما يتمتع به أى نوع من القضاء العادى ، الامر الذى ادى الى اعتماد الغالبية العظمى من قواعد القانون الادارى على المبادىء العامة و الاساسية التى انشأها القاضى الادارى (١) ، و لا يقتصر ذلك الدور على الجانب الموضوعى للقانون الادارى فقط ، بل يمتد الى الجانب الاجرائى من ذات القانون .

إذ يقوم القضاء الادارى بدور ملحوظ فى خلق الحلول الاجرائية المناسبة لطبيعة المنازعات الإدارية و ذلك فى الحالات التى تعوزه النصوص ، و يعد دور القضاء الإدارى فى هذا المجال فى فرنسا اكثر منه اهمية فى مصر (٢) ، اذ قام مجلس الدولة الفرنسى بدور كبير فى خلق الإجراءات الإدارية المناسبة لطبيعة المنازعات الادارية و خاصة فى الحالات التى لا يوجد لها تنظيم قانونى خاص فى نصوص قوانين مجلس الدولة ، او التى لا تتفق فيها قوانين المرافعات المدنية معها (٣) .

فالفقه الادارى يجمع على ان القضاء الادارى ليس مجرد قضاء تطبيقى و انما له دور انشائى هام ، اذ يتعين عليه ايجاد الحلول المناسبة و الصالحة التطبيق على المنازعة الادارية عند غياب النصوص التشريعية (٤)

و يقصد بالقضاء الادارى كمصدر مجموعة القواعد القانونية غير المقننة التى يستنبطها القاضى من ضمير الجماعة و روح التشريع و مبادىء العدالة عندما تنقصه القواعد التشريعية أو العرفية (٥)

---

١ - الدكتور / مصطفى محمود عفيفى ، الوسيط فى القانون الادارى المرجع السابق ، ص ٧٠
٢ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ١٠
٣ - الدكتور / عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص٢٠
٤ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٦٧
٥ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، القانون الادارى ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٩٤ ، ص ٦٢

و يطلق على القواعد القضائية التى يستخلصها القاضى اصطلاح المبادىء العامة للقانون (١) ، وهى مجموعة القواعد القانونية الاساسية التى لا تستند الى نص مكتوب و انما يستخلصها القاضى الادارى من خلال الاتجاهات العامة للتشريع ، و من خلال ضمير الجماعة و الاسس السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية التى يقوم عليها المجتمع ، و التى تعد مصدرا من المصادر الغير مدونة لمبدأ المشروعية (٢) ، و لذلك لا يقتصر تطبيقها على المنازعة التى صدرت بشأنها انما تطبق كذلك على ما تماثل معها من منازعات مستقبلة اذ تعد جزء من الاصول الاجرائية للقانون الادارى (٣) .

و على ذلك فان للقاضى الادارى دور اجرائى متميز فى تحضير الدعوى الادارية فى كافة مراحلها ، بإعتبارها مجموعة الوسائل التى تتخذ اعتبارا من تاريخ ايداع عريضة الدعوى بقصد تهيئتها للفصل فيها (٤)

و لذلك نرى ان المبادىء العامة للاجراءات الادارية هى مبادىء اجرائية عامة تطبق فى مجال المرافعات الادارية ، و يستخلصها القاضى الادارى و يبينها فى احكامه و يطبقها على اجراءات المنازعات الادارية التى ينظرها ، و يلتزم الخصوم بأحكامها عند لجوئهم الى القضاء الادارى .

و تزداد اهمية دور القاضى كمصدر من مصادر المرافعات الادارية لعدة اسباب منها غياب النصوص الصالحة للتطبيق على المنازعات الادارية ، فنظرا لعدم كفاية النصوص التشريعية المنظمة لهذا الامر أستخلص القضاء الادارى المبادىء العامة للاجراءات القضائية الادارية بما يتلائم و طبيعة الدعوى الادارية و روابط القانون العام التى تقوم عليها ، و استخلص القاضى الادارى هذه المبادىء من مصادرها المختلفة ، سواء من قانون المرافعات المدنية او من نصوص تشريعية اخرى او من مبادىء العدالة او المنطق القانونى السليم الذى اقام على اساسه اجراءات قضائية ادارية كاملة (٥) ، و دور القاضى فى ذلك الصدد هو التوفيق بين النصوص الموجودة و متطلبات الحياة الادارية لتسيير المرافق العامة بانتظام و اضطراد (٦)

و نحن نرى ان عدم صدور قانون مستقل و متكامل لاجراءات الخصومة الادارية امام جهة القضاء الادارى حتى الان ، يزيد من اهمية دور القاضى الادارى الانشائى كمصدر من مصادر المرافعات الادارية ، اذ ان القاضى الادارى عليه ان يحدد ابتداء مدى كفاية النصوص الاجرائية الواردة فى قانون مجلس الدولة على اجراءات الدعوى المنظورة امامه ، و ما اذا كان الامر يقتضى الرجوع الى قانون المرافعات المدنية و التجارية من عدمه ، فتطبيق نصوص القانون الاخير مرهون برؤية القاضى الادارى و تقديره لطبيعة الاجراء المتخذ فى الدعوى و سنده من النصوص القائمة ، ثم عليه ايضا ان يحدد وفقا لرؤيته ما اذا كانت النصوص الواردة فى قانون المرافعات المدنية و التجارية تتفق و تتلائم و اجراءات المنازعات الادارية ، فيأخذ بها و ينزل احكامها على اجراءات الدعوى الادارية ، او يقرر عدم ملائمتها فيستبعدها من التطبيق ، و من هنا تتعاظم اهمية الدور الانشائى و الخلاق للقاضى الادارى فى مجال الاجراءات ، بالاضافة الى قيامه باستنباط مبادىء اجرائية من خلال الرجوع الى المبادىء الاجرائية القانونية العامة و ذلك لسد النقص التشريعى فى اجراءات المنازعات امام محاكم مجلس الدولة .

---

١ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، القانون الادارى ، المرجع السابق ، ص ٦٣
٢ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الادارى المرجع السابق ، ص ٣٩
٣- الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية المرجع السابق ، ص ٦٥
٤ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٨٢
٥ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٨٤
٦ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٦٧

و بذلك يمكن تحديد الدور الانشائى للقاضى الادارى فى مجال المرافعات الادارية بالاتى :

اولا .. استخلاص قواعد اجرائية لسد القصور فى النصوص التشريعية ، و ذلك من خلال الرجوع الى المبادىء القانونية العامة فى مجال الاجراءات القضائية .

ثانيا .. تقييم النصوص التشريعية الاجرائية الواردة فى قانون المرافعات المدنية و التجارية و قانون الاجراءات الجنائية للوقوف على مدى ملائمتها للتطبيق على اجراءات المنازعات الادارية .

المطلب الثانى

تطبيقات لمبادىء قانونية اجرائية انشأها القاضى الادارى

كان للقاضى الادارى دور هام و اساسى فى انشاء و ابتداع العديد من المبادىء القانونية الاجرائية العامة ، فى مجال اجراءات الخصومة الادارية ، و لا سيما الاجراءات فى الخصومة التأديبية ، التى كانت ميدانا خصبا للقاضى الادارى لاستخلاص ووضع العديد من المبادىء الاجرائية العامة .

إذ يقوم القاضى الادارى بإستخلاص قواعد اجرائية لسد القصور فى النصوص التشريعية ، و ذلك من خلال الرجوع الى المبادىء القانونية العامة فى مجال الاجراءات القضائية ، مثل تقريره مبدأ بطلان اجراءات المحاكمة التأديبية للاخلال بمبدأ مواجهة الموظف بالاتهامات المسندة اليه فى التحقيق الادارى و مبدأ حق الدفاع ، و هى مبادىء استخلصها القاضى الادارى لسد القصور و النقص الجسيم فى النصوص القانونية المنظمة لاجراءات التحقيق و المحاكمات التأديبية مستهديا فى ذلك بالمبادىء القانونية العامة ، التى تقتضى وجوب كفالة اجراءات المحاكمة العادلة و المنصفة Procès équitable et juste لكل متهم ، على نحو مابينته المواثيق الدولية كالاعلان العالمى لحقوق الانسان فى مادتيه العاشرة و الحادية عشر ، العديد من الدساتير و القوانين الوضعية ، التى اكدت وجوب احترام حق الدفاع و كفالته فى اية خصومة قضائية .

فالمشرع لم يحدد اجراءات الخصومة القضائية لمجرد الشكل القانونى Forme juridique ، و إلا كان ذلك عودة الى عهد القانون الرومانى الذى كان يتعبد الشكل لذاته ، و انما قصد المشرع من وراء هذا الشكل حماية حق الدفاع (١) ، و من ثم كان على القاضى الادارى ان يستخلص مبادىء تكفل صيانة و احترام حق الدفاع فى اجراءات المحاكمات التأديبية .

و لذلك وضعت المحكمة الادارية العليا قواعد لم تتضمنها قواعد قانونية او لائحية خاصة باجراءات المحاكمات التأديبية ، فهى فى الحقيقة من ابتداع و خلق المحكمة الادارية العليا بما لها من قدرة على ابتداع المبادىء القانونية العامة (٢) ، فمن مظاهر حق الدفاع ضرورة إخطار الموظف بإتخاذ إجراءات ضده ، و بالاتهامات المنسوبة اليه ، وان يكون ذلك فى مدة معقولة قبل توقيع الجزاء بهدف تمكينه من إبداء دفاعه (٣) ، فقضى بأن اغفال ما يجب ان يراعى من اجراءات فى شأن التحقيق و المحاكمة لا يعنى ان سلطة التأديب مطلقة اذ ان ثمة قدرا من الضمانات الجوهرية يجب ان يتوافر كحد ادنى فى كل محاكمة تأديبية و يستلهم من المبادىء المقررة فى القوانين الخاصة بالاجراءات (٤) ، فحق الدفاع يتفرع عنه مبادىء عامة فى اصول اصول التحقيقات و المحاكمات التأديبية و من بينها حتمية مواجهة المتهم بما هو منسوب اليه و سماع دفاعه و تحقيقه ، و يعتبر ذلك من الاسس الجوهرية للتحقيق الادارى القانونى حيث يجب مواجهة العامل و احاطته بحقيقة المخالفة المنسوبة اليه و احاطته بمختلف الادلة الى يقوم عليها الاتهام ، و ذلك حتى يستطيع الدفاع عن نفسه فيما هو منسوب اليه ، فاجراءات التحقيق الادارى يشوبها اخلال جسيم بحق الدفاع اذا لم يتناول بحث و تحقيق مدى صحة الاتهامات الموجهة

---

١ - الدكتور / ثروة محجوب ، دور النيابة الادارية فى قضاء التأديب ، د ن ، الطبعة الاولى ، ١٩٩٤ ، ص ٤٢٣

٢ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الضمانات و الاجراءات التأديبية المرجع السابق ، ص ١٢٢

٣ - الدكتور / محمد سعد فودة ، النظام القانونى للعقوبات الادارية ، دن ، طبعة ٢٠٠٦ ، ص ١٨٠

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٥٨ لسنة ٣ ق ، جلسة ١٩٥٩/٣/٢١

للموظف و لم يعن بفحص و مناقشة دفاعه ، فاجراءات ذلك التحقيق تكون باطلة و يبطل كل اجراء يتخذ بناء على هذا التحقيق الباطل (١) .

و سدا للنقص الجسيم فى النصوص التشريعية المنظمة لاجراءات المحاكمات التأديبية امام مجالس التأديب ، اذ لم يصدر اى قانون ينظم اجراءات المساءلة امام مجالس التأديب المختلفة ، فقد قام القاضى الادارى المصرى باستخلاص مبدأ قانونى عام مفاده ان كافة الاجراءات و الضمانات التى قررها المشرع لصحة الحكم التأديبى الصادر من المحاكم التأديبية بمجلس الدولة تسرى ايضا على قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع لتصديق جهة ادارية عليا (٢) ، و ذلك أعمالا لمبدأ وجوب كفالة اجراءات الخصومة العادلة و المنصفة فى كافة المحاكمات ، و التى تقتضى ان تجرى اجراءات المحاكمات التأديبية امام مجالس التأديب وفق الاصول الاجرائية العامة بما يضمن سلامة اجراءات المحاكمة ، و هو ما غفل عنه المشرع فلم يضع نصوصا قانونيا يبين فيها الاجراءات الواجبة الاتباع فى المحاكمات امام مجالس التأديب المختلفة ، فاعمل القاضى الادارى دوره الانشائى الخلاق لسد ذلك النقص التشريعى .

وفى مجال القواعد المتعلقة بتشكيل هيئة المحاكمة و اختصاصها ، و التى تعد من صميم القواعد الاجرائية لانها لا تتعرض للحق فى العقاب ثبوتا او نفيا او تعديلا ، بل ينصب موضوعها المباشر على كيفية اقتضاء ذلك الحق و اجراءاته (٣) ، أستخلص القاضى الادارى العديد من المبادىء الاجرائية العامة لسد النقص فى النصوص التشريعية المنظمة لاجراءات المحاكمة امام مجالس التأديب ، اذ انه تطبيقا لمبدأ وجوب توافر حيدة القاضى لصحة اجراءات المحاكمة ، و الذى يقتضى ان يحاكم المتهم امام قاضى محدد سلفا يختص بنظر كافة المحاكمات التى تعقد لكافة المتهمين فى دائرة معينة دون تمييز بينهم ، فلا يجوز اختيار قاضى بعينه لنظر قضية معينة او لمحاكمة متهم محدد بعد ارتكاب الواقعة و بدء اجراءات المحاكمة ، فأرسى القاضى مبدأ بطلان اجراءات المحاكمة التأديبية امام مجلس التأديب اذا تم المساس بتشكيل مجلس التأديب قبل انتهاء السنة المحددة له دون سبب قاهرى او ظرف طارىء ، اذ يجب ان يخضع التشكيل لمبدأ سنوية التشكيل و هو ما يؤدى الى استقرار اعضائه للقيام بمباشرة اعمال القضاء لما فى ذلك من ضمانات للمتقاضى على نحو يبعث على الاطمئنان لذوى الشأن (٤) ،و كذلك قضى ببطلان اجراءات المحاكمة التأديبية اذا كان فى تشكيل مجلس التأديب من لم ينص القانون على حضوره، فيجب ان تكون الهيئة مشكلة تشكيلا صحيحا (٥) .

كما ارست المحكمة الادارية العليا مبدأ بوجوب حياد سلطة الاحالة الى مجلس التأديب و ان الاخلال بذلك يؤدى الى بطلان اجراءات المحاكمة (٦) ، و هو ما يعد من المبادىء القانونية الاجرائية التى استخلصها القاضى الادارى رغم عدم وجود نصوص تشريعية مكتوبة تقضى بذلك .

---

١ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٣٣ ق ، جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩

٢ -- المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٤٥٩ لسنة ٤٦ ق ، الدائرة الخامسة ، جلسة ٢٠٠١/٨/٣٠ ، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا ، سنة ٢٠٠١ ، ٢٠٠٢ ، هيئة قضايا الدولة ، المكتب الفنى ، طبعة ٢٠٠٣ ، ص ٧٦٦، الطعن رقم ١٠٣٦ لسنة ٤٢ ق ، الدائرة الخامسة ، جلسة ٢٠٠٢/٤/٢١ ، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا ، سنة ٢٠٠١ ، ٢٠٠٢ ، هيئة قضايا الدولة ، المكتب الفنى ، طبعة ٢٠٠٣ ،ص ٧٧٢

٣ - الدكتور / محمد زكى ابوعامر ، المرجع السابق ، ص ٤٩

٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٥٧٢ لسنة ٣٨ ق ، جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٥

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٧٤٢٢ لسنة ٤٧ق ، الدائرة الخامسة ، جلسة ٢٠٠٢/٦/٣٠ ، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا ، سنة ٢٠٠١ ، ٢٠٠٢ ، هيئة قضايا الدولة ، المكتب الفنى ، طبعة ٢٠٠٣ ، ص٧٧٥

٦ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الضمانات و الاجراءات التأديبيه المرجع السابق ، ص ٣٣١

فقد قضى بان هناك قاعدة اصولية تقتضيها ضمانات المحاكمة التأديبية كما تقتضيها العدالة كمبدأ عام فى كل محاكمة تأديبية و هى انه يتعين الا يحيل الموظف الى المحاكمة التأديبية من قامت بينه و بين الموظف خصومات ، حتى يطمئن المحال الى حيدة المحيل و موضوعية الاحالة و حتى لا يكون هناك مجال لتأثير المحيل بهذه الخصومة عند قيامه باتخاذ اجراءات الاحالة ، و هذه القاعدة مستقرة فى الضمير ، و تمليها العدالة المثلى ، و ليست فى حاجة الى نص يقررها ، فاذا قامت خصومة بين رئيس الجامعة و الطاعن فان هذا يمثل مانعا يحول دون اتخاذ قرار الاحالة بما يبطل اجراءات المحاكمة (١) .

كما اكدت المحكمة ان الاخلال بحق الدفاع يؤدى الى بطلان اجراءات المحاكمة اذ قضت بأن اذا تمكن احد الطرفين من ان يضع امام عينى القاضى مستندا لم يطلع عليه خصمه او يمكن من الاطلاع عليه ، و بنى القاضى على ذلك المستند قضاءه كان هذا القضاء باطلا ، لانه يكون قضاء ظالما منهار الاساس مفتقدا لدعامة الحكم الجوهرية و هى المساواة بين الناس (٢)

كما ارسى القاضى الادارى مبدأ اجرائيا عاما بخصوص الاعلان فى الدعاوى التأديبية ، وهو وجوب الجمع بين قواعد الاعلان الواردة فى قانون مجلس الدولة بشأن الاعلان امام المحاكم التأديبية و قواعد الاعلان المنصوص عليها فى قانون المرافعات ، فلا يكتفى فى حالة عدم وصول الاعلان الى الموظف المتهم بقواعد الاعلان المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، انما يجب فى هذه الحالة اتباع قواعد الاعلان المنصوص عليها فى قانون المرافعات .

اذ اتجهت المحكمة الادارية العليا الى جواز الجمع بين الاعلان وفقا لقانون المرافعات والاعلان طبقا لقانون مجلس الدولة وبالتالى عدم الاكتفاء بما جاء بقانون مجلس الدولة حول الاعلان عن طريق سكرتارية المحكمة '' قلم الكتاب '' بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بل يمكن الاعلان كما هو الحال فى قانون المرافعات بالاضافة الى الاعلان بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، و بالتالى فانه يتعين على قلم كتاب المحكمة التأديبية اعلان صحيفة الدعوى التأديبية '' قرار الاحالة المعد من النيابة الادارية و فقا للمادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة '' بموجب خطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول على محل اقامة المتهم الثابت بملف خدمته او محل عمله ، ثم بعد ذلك يتم اللجوء الى الاعلان عن طريق المحضرين وفقا لقواعد المرافعات ، فاذا لم يحضر المتهم جلسات المحاكمة او لم يتم الاستدلال على محل اقامته يتم اعلانه فى النيابة العامة بعد اجراء التحريات الجدية الكافية على محل اقامته (٣).

و تطبيقا لذلك قضى بأن الاعلان بطريق البريد ليس اجراء جوهريا بطبيعته ومن ثم فان عدم اتباعه والركون الى وسيلة اخرى امر لا يترتب عليه اى بطلان (٤) ، فكل ما اشترطته المحكمة المحكمة ان لا يتم اللجوء الى وسيلة الاعلان الواردة فى قانون المرافعات المدنية و التجارية قبل استنفاد وسيلة الاعلان الواردة بقانون مجلس الدولة ، و إلا كان الاعلان باطلا ، بما يبطل اجراءات المحاكمة و الحكم الصادر بناء عليها (٥).

---

١ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٣٦ ق ، جلسة ١٩٩١/٦/١

٢ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٣٣ ق ، جلسة ١٩٩١/٦/٢٩ ، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا ، سنة ٢٠٠١ ، ٢٠٠٢ ، هيئة قضايا الدولة ، المكتب الفنى ، طبعة ٢٠٠٣ ، ص ٨١٧

٣ ـ الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، الدفوع فى نطاق القانون العام ، د ن ، دت ، الكتاب الثانى ، ص ٨٢٢ ، المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٦٢ لسنة ١١ق ، جلسة ١٩٦٧/١٢/٩

٤ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٥١ لسنة ٢١ ق جلسة ٩ / ٥ / ١٩٦٧

٥ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٩٨ ق ، جلسة ١٩٩٤/٢/٤

كما استخلص القاضى الادارى مبدأ اجرائيا عاما – اخذت به بعض احكام القضاء الادارى - بما يحقق اغراض دعوى الغاء القرارات الادارية دون التقيد بما ورد النص عليه فى قانون الاجراءات ، و هو عدم اشتراط استمرار المصلحة القانونية اثناء نظر الدعوى اذ يكفى توافر المصلحة القانونية فقط وقت رفع دعوى الغاء القرارات الادارية دون اشتراط استمرارها اثناء نظرها ، اذ انه وفقا لما نصت عليه المادة ٣ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦ (١) فانه لا تقبل اى دعوى كما لا يقبل اى طلب او دفع استنادا لاحكام هذا القانون او اى قانون اخر لا يكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية و مباشرة و قائمة يقرها القانون ، و استثناء من ذلك الاصل اجاز المشرع الاكتفاء بالمصلحة المحتملة اذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق او الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، وتقضى المحكمة من تلقاء نفسها فى اى حالة تكون عليها الدعوى بعدم القبول فى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين ، ذلك هو الاصل العام الذى يعبر عنه القاعدة الاصولية الاجرائية القاضية بأنه لا دعوى بغير مصلحة Pas d'intérêt pas d'action ، فالمصلحة هى مناط الدعوى و الا كان مآل تلك الدعوى عدم القبول .

فالقاعدة العامة فى قانون المرافعات المدنية و التجارية ان المصلحة باعتبارها المنفعة المادية او المعنوية التى يدعيها المدعى امام القضاء و يطلب حمايتها قانونا بحكم قضائى ، لا يكفى ان تتوافر وقت رفع الدعوى بل يتعين استمرارها اثناء نظر الدعوى المدنية ، فاذا زالت اثناء نظر الدعوى يحكم القاضى المدنى بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة (٢)

و على خلاف ذلك اتجه القاضى الادارى- فى بعض احكامه - الى الاكتفاء بتوافر المصلحة فقط وقت رفع الدعوى دون اشتراط استمرارها اثناء نظر الدعوى ، اذ قضى بأن العبرة فى قبول الدعوى هو توافر المصلحة يوم رفعها ، اما زوال هذه المصلحة اثناء نظر الدعوى فانه يكون من الامور الموضوعية التى تنظر فيها المحكمة دون ان يؤدى ذلك الى عدم قبول الدعوى ، فاذا كانت الادارة قد قامت بتصحيح الوضع القانونى فازالت وضع عدم المشروعية و سحبت القرار المطعون فيه فان دعوى الالغاء تصبح غير ذات موضوع (٣)

و قضت محكمة القضاء الادارى بأن المصلحة فى اقامة الدعوى تقرر بحسب الوضع القائم عند رفعها و لا تتأثر بما يجد بعد ذلك من امور و اوضاع (٤)

و على الرغم من ان القاضى الادارى تردد فى تأكيد ذلك المبدأ ، اذ قضى فى دعاوى اخرى بعكس ما ورد فيه ، مشترطا بوجوب استمرار المصلحة اثناء نظر الدعوى الادارية ، فاذا زالت لاى سبب ما فانه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لزوال المصلحة (٥) ، الا ان بعض الفقه يؤيد يؤيد المبدأ الانشائى الذى ابتدعه القاضى الادارى المصرى اذ يتفق ذلك المبدأ و طبيعة الدعوى الادارية و اغراضها المتمثلة فى المحافظة على مبدأ المشروعية بالغاء القرارات المطعون فيها اذا ثبت عدم مشروعيتها حتى لو زالت المصلحة الشخصية للطاعن ، و ذلك حفاظا على المصلحة العامة المرتبطة بمبدأ سيادة القانون ، و الحفاظ كذلك على المصالح الاخرى لباقى الافراد الذين لم يقيموا طعنا فى القرار المعيب اعتمادا منهم على الدعاوى التى تم رفعها فى هذا

---

١ - الجريدة الرسمية العدد ١٩ مكرر فى ٢٢/ ٥/ ١٩٩٦

٢ - الدكتور / نبيل اسماعيل عمر ، المرجع السابق ، ص ٣١١

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٥٤١ لسنة ٤٨ ق عليا ، جلسة ٢٠٠٦/٢/٢٥

٤ - محكمة القضاء الادارى ، الدعوى رقم ١٣٢٣ لسنة ٧ ق ، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى ، السنة التاسعة ، ص ٣٩٠ ، بند ٣٨١

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١١٩٩٢ لسنة ٤٧ ق ، جلسة ٢٠٠٦/٥/٢٧

الشأن و كانت مقبولة وقت رفعها لتوافر مصلحة رافعها ، و من ثم فان هذا المبدأ يتفق و الطبيعة الموضوعية لدعوى الالغاء و ما تؤديه من دور فى المحافظة على مبدأ المشروعية ، فضلا عن اتفاق ذلك المبدأ و ما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد من الاكتفاء بتوافر المصلحة وقت رفع الدعوى دون اشتراط استمرارها اثناء نظر دعوى الالغاء (١).

كما استخلص القاضى الادارى مبدأ قانونى يتعلق بعبء الاثبات فى نطاق الخصومة الادارية خرج فيه على القواعد العامة فى الاثبات التى تقضى بوقوع عبء الاثبات على المدعى فى جميع الاحوال ،اذ القى القضاء بعبء الاثبات على جهة الادارة ايا كان مركزها فى الدعوى ، و هو ما يتلائم و طبيعة المنازعات الادارية و روابط القانون العام ، اذ قضى بأن لئن كان عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى استنادا إلى القاعدة الأصولية التى تقضى بأن البيّنة على من ادعى ، إلا أن الأخذ بهذا الأصل على إطلاقه في مجال المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال وطبيعة النظام الإداري الذى يقوم على مبدأ التنظيم اللائحي المسبق لإجراءات وخطوات العمل الإداري وتوزيع الاختصاص بين العاملين في إنجاز مهامه بصورة محددة وضرورة تنظيم حفظ الوثائق والمستندات للرجوع إليها سواء لضمان حقوق المواطنين والإدارة أو لتحديد المسئولية ومن ثم تحتفظ الإدارة طبقاً لمقتضيات النظام العام الإداري بجميع الوثائق والملفات المتعلقة بالأعمال التى تقوم بها أو بصورة رسمية منها وهى الأوراق ذات الأمر الحاسم في المنازعة الإدارية – إنه بناء على ما قرره الدستور من خضوع الدولة للقانون وعدم تحصن أى عمل أو إجراء يصدر عن الجهات الإدارية من حصانة القضاء ومسئولية السلطة القضائية وبصفة خاصة مجلس الدولة عن تحقيق سيادة القانون ومباشرة الرقابة على مشروعية تصرفات وقرارات الجهات الإدارية فإنه يتعين على هذه الجهات أن تقدم لمحاكم مجلس الدولة سائر الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمفيدة في إظهار وجه الحق فيه إثباتاً ونفياً متى طُلب إليها ذلك ، إذا نكلت تلك الجهة عن تقديم الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع وكان المدعى يعتمد في تعييب قرارها على ما تضمنته المستندات التى تحتفظ بها وامتنعت عن تقديمها إنهارت قرينة الصحة التى تتمتع بها القرارات الإدارية ، أثر ذلك انه تقوم لصالح المدعى قرينة جديدة على صحة إدعاءاته أمام القضاء وسلامة ما قدمه من مستندات وألقت عبء الإثبات من جديد على عاتق الإدارة (٢) ، و هى قرينة تقوم لصالح الموظف سواء امام محكمة اول درجة او امام المحكمة الادارية العليا ([٣])

و تطبيقا لذلك قضى بأن الأصل أن عبء الإثبات يقع علي عاتق المدعي ، إلا أن الأخذ بهذا الأصل علي إطلاقه في مجال المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال اذ انه بالنظر إلي أن احتفاظ الإدارة في غالب الأمر بالوثائق والملفات ذات الأثر الحاسم في المنازعات مما يتعذر معه علي الأفراد تحديد مضمونها تحديدا دقيقا ، لذا فانه من المبادىء المستقرة في المجال الإداري أن الإدارة تلتزم بتقديم سائر الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في إثباته إيجابا ونفيا متى طلب منها ذلك ، فإذا نكلت عن تقديم الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع فإن ذلك يقيم قرينة لصالح المدعي ، تلقي عبء الإثبات علي عاتق الحكومة (٤)

---

١ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ٤٩

٢ - المحكمة الادارية العليا ، طعن رقم ٤٠٣٣ لسنة ٣٧ ق.ع جلسة ١٩٩٨/١/١٧، منشور فى المكتب الفنى سنة ٤٣ " الجزء الأول " ص ٦٩١ القاعدة رقم (٧٤)

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الرابعه ، الطعنين رقمى ٣٢٦٩١ ، ٣٣٣٠٩ لسنة ٥٤ق ، جلسة ٢٠١٣/١/٢٦

٤ - المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٥٢٣ لسنة ٤٦ ق ، عليا ، جلسة ٢٠٠٦/٧/١٨

و قضت بأن امتناع النيابة الادارية عن تقديم ملف القضية المتصلة بمحل الدعوى التاديبية الصادر فيها الحكم الطعين ، رغم تكليف المحكمة الادارية العليا لها بتقديم ذلك الملف ، يعد نكولا من النيابة يقيم قرينة مفادها صحة ما يدعيه الطاعنان من مخالفة الحكم المطعون فيه لصحيح حكم القانون، وعدم ارتكابهما لمخالفات المنسوبة اليهما ، الامر الذى يتعين معه الغاء الحكم المطعون فيه ، و القضاء مجددا ببراءتهما مما نسب اليهما ([1])

كما يظهر بوضوح و جلاء الدور الانشائى للقاضى الادارى فى اجتهادات المحكمة الادارية العليا فيما ارسته من مبادىء بشأن دورها فى الطعون المقامة امامها على الاحكام القضائيه ، و من هذه المبادىء (٢)

اولا .. ان الطعن فى شق من الحكم يثير الطعن فى الشق الاخر ، حتى لو لم يطلب ذلك احد اطراف الخصومه ، فالطعن فى الالغاء يثير الطعن فى التعويض .

ثانيا .. إن الطعن فى حكم يثير الطعن فى حكم اخر ، و لو كانت قد مضت مدد الطعن المقررة .

ثالثا .. ان المحكمة لا تتقيد بأسباب الطعن التى يثيرها الطاعن او هيئة المفوضين بل تزن النزاع لتنزل عليه حكم القانون

رابعا .. تنازل هيئة المفوضين عن الطعن لا تمنع المحكمة من الاستمرار فى نظر النزاع

خامسا .. سلطة المحكمة فى نظر النزاع هى ذات سلطة المحكمة المطعون فى حكمها ، فالمحكمة الادارية العليا تتعرض للواقع و القانون

سادسا .. اذا طعن امام المحكمة الادارية العليا فى حكم تأديبى ، فان المحكمة تقدر مدى جسامة العقوبة و تناسبها مع المخالفة ، فاذا تبين لها ان العقوبة شابها الغلو فانها تلغى العقوبه المقضى بها ، و توقع بنفسها العقوبه الملائمه

سابعا .. تتولى المحكمة الادارية العليا بالتحقيق ، حتى لو اقتضى الامر ان تنتدب المحكمة خبيرا اذ رأت وجها لذلك

ثامنا .. بسطت المحكمة دورها وولايتها الى الطعن امامها مباشرة فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع لتصديق من الجهات الادارية

تاسعا .. فيما عدا الاحكام الصادرة بعدم الاختصاص ، تتصدى المحكمة الادارية العليا بنفسها للحكم فى موضوع الدعوى ، دون ان تعيد المنازعة لمحكمة اول درجه.

و من امثلة تطبيقات المبادىء القانونية الاجرائية العامة التى انشأها مجلس الدولة الفرنسى الاوامر التى يصدرها القاضى الادارى بتوقيع غرامات تهديدية على الادارة اذا امتنعت عن تنفيذ اوامر التحقيق التى يصدرها القاضى الادارى – سواء قاضى الموضوع او قاضى الامور

---

[1] - المحكمة الادارية العليا ، الطعنين رقمى ٣٢٦٩١ ، ٣٣٣٠٩ لسنة ٥٤ ق ، جلسة ٢٠١٣/١/٢٦

٢ - الدكتور / سليمان الطماوى ، مقدمة رسالة دكتوراه بعنوان الطعن بالنقض و الطعن امام المحكمة الاداريه العليا الدكتور / عبد العزيز خليل البديوى ، الطبعة الاولى ١٩٧٠ ، دار الفكر العربى ، ص ز

المستعجلة الادارية - بهدف اظهار الحقيقة فى الدعوى التى ينظرها كالامر بتقديم ما تحت يد الادارة من مستندات او ضم ملف (١)

و على الرغم من ان الرأى الراجح فى الفقه يرى ان أوامر التحقيق التى يصدرها قاضى الموضوع لا يسرى بشأنها نظام الغرامة التهديدية ، بخلاف قاضى الامور المستعجلة الذى يمكن تنفيذ اوامر التحقيق التى يصدرها تحت الغرامة التهديدية ، جريا على الاصل الاجرائى العام بأن جميع ما يتخذه قاضى الامور المستعجلة يمكن تنفيذه تحت التهديد المالى (٢) ، فان ذلك الخلاف حول نطاق سريان نظام الغرامة التهديدية على اوامر التحقيق التى يصدرها القاضى الادارى ، لا يغير من حقيقة ان توقيع الغرامة التهديدية لضمان تنفيذ اوامر التحقيق التى يصدرها القاضى الادارى يعد من المبادىء القانونية الاجرائية العامة التى انشأها مجلس الدولة الفرنسى التى تهدف الى ضمان حسن سير الخصومة القضائية .

---

١ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، المرجع السابق ، ص ٦٤

٢ - الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، المرجع السابق ، ص ٦٢

المطلب الثالث

القيمة القانونية للمبادىء القانونية الاجرائية التى ينشئها القاضى الادارى

المبادىء القانونية الاجرائية هو نوع من انواع المبادىء القانونية العامة Les principes généraux du droit التى قام القضاء باكتشافها و ابرازها فى احكامه .

و من ثم فانها تتمتع بذات القيمة القانونية التى تتمتع بها المبادىء القانونية العامة ، فلا يتصور ان يكون للمبادىء القانونية العامة الموضوعية قيمة قانونية اعلى من القيمة القانونية للمبادىء القانونية العامة الاجرائية .

فقد اتجه الفقه فى فرنسا قبل صدور دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة دستور ١٩٥٨ الى ان للمبادىء القانونية العامة قيمة قانونية مساوية للتشريع العادى الصادر من البرلمان ، و من ثم تعلو هذه المبادىء اللوائح التى تصدرها الادارة ، و يستطيع القاضى الادارى الغائها اذا خالفت المبادىء القانونية العامة (١) ، مما يؤكد ذلك الخطاب الذى القاه الرئيس (Bouffandeau) بمناسبة انقضاء مائة و خمسين عاما على انشاء مجلس الدولة الفرنسى حيث ورد به انه يجب الاشارة الى تلك النظرية الحديثة التى ارسلها مجلس الدولة ، ألا و هى نظرية المبادىء القانونية العامة التى تقضى بوجود قواعد قانونية غير مدونة لها قوة التشريع العادى ، و من ثم فانه يتعين على السلطة اللائحية و على الادارة التزامها طالما انها لا تتعارض مع نص من نصوص القانون الوضعى (٢)

و بصدور دستور ١٩٥٨ تغيرت العلاقة التقليدية بين القانون الذى يصدره البرلمان و اللائحة الادارية اذ حددت المادة ٣٤ منه الوظيفة التشريعية للبرلمان فى عدد من المسائل على سبيل الحصر و هى الموضوعات المتعلقة بالحقوق و الحريات الفردية و حالة الاشخاص و تحديد الجرائم و العقوبات المقررة لها و الاجراءات اللازمة لاقامة الدعوى ، و تحديد وعاء الضرائب المختلفة و مقدارهاو طرق تحصيلها و نظام النقد و تحديد موارد و اعباء الدولة ، ونظام انتخاب المجالس المحلية و تحديد اختصاصاتها ،التنظيم العام للدفاع الوطنى ، الموضوعات المتعلقة بالملكية ، تأميم المشروعات و نقل الملكية بالنسبة للمشروعات العامة من القطاع العام الى القطاع الخاص ، انشاء بعض المؤسسات العامة ، الضمانات الاساسية الممنوحة لموظفى الدولة المدنيين و العسكريين ، التعليم ،بالاضاة للموضوعات التى يمكن اضافاتها لاختصاص البرلمان فى التشريع بموجب قانون اساسى (٣) ، بحيث اصبح البرلمان محصورا فى ذلك النطاق الذى حددته المادة ٣٤ ، ثم جاءت المادة ٣٧ من الدستور لتقرر ان المسائل الاخرى التى تخرج عن نطاق القانون تنظمها اللوائح التى تصدرها السلطة التنفيذية ، فاصبحت بذلك اللائحة ذات نطاق عام فى ميدان التشريع و اصبح القانون ذا اختصاص استثنائى ، مما دفع جانب من الفقه الفرنسى الى القول بأنه طالما اللائحة ارتفعت قيمتها القانونية الى مرتبة القانون فان ذلك يوجب ترقية المبادىء القانونية العامة التى قررها القضاء الادارى و رفعها من درجة مساوية للقانون فى الزاميته اى رتبة و درجة اعلى من القانون لتصل الى قيمة و مستوى القواعد الدستورية ، و رغم ان ذلك الرأى كان بهدف تدعيم رقابة مجلس الدولة على اللوائح ، الا ان ذلك الرأى خلط بين امرين منفصلين تماما ، و هما اتجاه الدستور الفرنسى الى تعديل نطاق كل من القانون و اللائحة ، و بين القيمة القانونية للقانون فى مواجهة اللائحة التى لم تختلف بصدور دستور ١٩٥٨ ، و

---

١ - الدكتور / عبد الغنى بسيونى عبد الله ، المرجع السابق ، ص ٣٤

٢ - الدكتور / محسن خليل ، القضاء الادارى ، طبعة ١٩٩١ ، د ن ، ص ٥٩

٣ - الدكتور / عمرو احمد حسبو ، القوانين الاساسية المكملة للدستور ، دار النهضة العربية ، د ت ، ص ٥٠

من ثم استمر مجلس الدولة الفرنسى فى مراقبة مشروعية اللوائح المستقلة ، و من ثم مازالت هذه اللوائح فى ذات مرتبتها بالنسبة للقانون العادى ، و بالتالى ليست هناك ثمة حاجة لرفع مرتبة المبادىء القانونية العامة الى مستوى القواعد الدستورية و اعطائها قيمة اعلى من مستوى قيمة القانون العادى (١) ، بالاضافة الى ان عدم المساواة بين القانون و المبادىء القانونية العامة فى القوة سيؤدى من الناحية العملية الى التفرقة بين المبادىء القانونية العامة المستوحاة من الاصول الدستورية و هى التى يكون لها قوة دستورية و بين المبادىء المستوحاة من روح التشريع و هى التى يكون لها فقط قوة القانون و فى هذا اخلال بمبدأ وحدة طبيعة المبادىء القانونية العامة (٢).

اما فى مصر فالفقه متفق على ان المبادىء العامة للقانون تحوز على قيمة ادنى من التشريع فى سلم التدرج ، و ان هذه المبادىء لا تستطيع ان تخالف القواعد القانونية المكتوبة سواء بالتعديل او الالغاء (٣)

اثر علو القانون الاجرائى العادى على المبادىء القانونية العامة الاجرائية

يلتزم القاضى الادارى عند انشائه و ابتداعه لمبادىء قانونية اجرائية عامة بالاحكام القانونية الواردة فى القوانين الاجرائية ، فلا يملك ان يخالفها او يعطل ما تضمنته من احكام .

لكن رغم ذلك فى بعض الاحيان تبين لنا ان القاضى الادارى اعمل سلطته فى استنباط و خلق المبادىء الاجرائية العامة و تطبيقها ، رغم وجود نصوص قانونية اجرائية عامة تقضى بعكس المبدأ القانونى الذى ابتدعه القاضى ، فقد قضت المحكمة الادارية العليا بسريان قواعد رد و تنحية القضاة على عضو النيابة الادارية ، مستندة فى ذلك الى وجوب ان يتوافر فى اجراءات التحقيق الادارى الضمانات الاساسية و منها ضرورة توافر الحيدة التامة فيمن يقوم بالتحقيق ، و قد نظمت القوانين الاجرائية كقانون المرافعات المدنية و التجارية و قانون الاجراءات الجنائية الاحوال التى يجوز فيها رد و تنحى القاضى ، و التى تنطبق على المحقق قياسا عليها (٤) .

و قد خالفت بذلك المحكمة المادة ٢٤٨ /٢ من قانون الاجراءات الجنائية التى نصت صراحة على انه لا يجوز رد اعضاء النيابة العامة و لا مأمورى الضبط القضائى .

و قد انتقد رأى ذلك الحكم للمحكمة الادارية العليا باعتبار ان الحكم يفتقر الى الاساس القانونى السليم الذى حاول ان يقيم عليه مبدأه بجواز رد او تنحى المحقق ، لمخالفته الصريحة للنصوص التشريعية التى قصرت حالات التنحى و الرد على القضاة فقط ، و فى احوال محددة على سبيل الحصر ، و ان بسط ذلك على المحقق فيه خروج على الغاية من العمل الاجرائى ، إذ ان الضمانات الاساسية للتحقيق و منها الحيدة التامة للمحقق ، يمكن ان تتحقق من خلال اجراءات

---

١ - الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الادارى مبدأالمشروعية المرجع السابق ، ص ٦٧ و ما بعدها
٢ - الدكتور / محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٦٣
٣ - الدكتور / عبد الغنى بسيونى عبدالله ، المرجع السابق ، ص ٣٦ ، الدكتور / محمد باهى ابو يونس ، الغرامة التهديدية ، المرجع السابق ، ص ٦٤
٤ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٩١١ لسنة ٣٨ ق ، جلسة ١٩٩٤/٣/١، منشور بمجلة النيابة الادارية ، العدد الثانى ، ١٩٩٦ ، ص ١٨٢

اخرى ، بأن يتقدم الشاكى بشكواه الى رئاسة المحقق ، و هى اجراءات غير متبعة بالنسبة للقاضى (١)

و الواقع ان الاعتراف للقضاء الادارى بانشاء قواعد اجرائية ينبغى ألا يجعلنا نهمل او نقلل من اهمية الدور الذى تقوم به المصادر المدونة ، إذ ان القاضى يلتزم بتطبيقها ، فان لم يجد فيها حلا للمشكله الاجرائيه ، فانه ينشط بعيدا عن النصوص لايجاد حل للنزاع المعروض عليه ، و الا سيصبح منكرا للعدالة (٢) ، و لذلك يتعين لتطبيق المبادىء الاجرائية العامة التى يستخلصها و يبتدعها القاضى الادارى عدم تعارضها مع طبيعة و تنظيم جهات القضاء الادارى و عدم استبعادها بنص صريح (٣)، بالاضافة الى انه اذا كان القاضى الادارى يعبر عن ارادة المشرع الضمنية عند انشائه لهذه النصوص ، فلا يجوز له ان يضع مبادىء عامة فى حالة قيام المشرع بالتعبير عن ارادته بنصوص تشريعية صريحة (٤).

و نحن نرى ان القاضى الادارى يتقيد بالنصوص التشريعية الاجرائية الواردة فى القوانين العادية فلا يجوز له ان يخالفها ، فهو ملتزم بتطبيقها و تفسيرها ، و دوره بانشاء قواعد جديدة لا يكون الا عند غيابها ، اما ان ينقضها و يخالفها ، فذلك امر يخرج عن حدود الدور الانشائى للقاضى الادارى ، فدور القاضى الادارى مكمل لدور المشرع ، و ليس دور تشريعى اصيل يرتفع الى مشاركة المشرع عمله الاصلى ، فلا يجوز منح القاضى سلطة تعطيل القوانين و الاحكام الاجرائية العامة لما فى ذلك من اخلال بمبدأ الفصل بين السلطات .

و نرى ايضا وجوب اعطاء المبادىء القانونية العامة الاجرائية مرتبة اعلى من اللوائح و القرارات الاجرائية ، اذ ان هذه اللوائح تخضع اساسا و بحسب الاصل لرقابة القاضى الادارى للتحقق من مشروعيتها ، و من ثم فلا يتصور ان تصدر الادارة لائحة تتضمن اجراءات تتعلق بالخصومة الادارية و تعتبر مصدرا من مصادر المرافعات الادارية ، و من ثم يجب ان يلتزم بها كل اطراف الخصومة الادارية بما فيها القاضى الادارى ذاته ، اذ لا يقبل ان يلتزم القاضى و يتقيد بحكم اجرائى ورد فى لائحة اجرائية ، و هو ما يتعارض و اختصاص القاضى الادارى بمراقبة مشروعية اللوائح بوجه عام و قدرته على الغائها لعدم مشروعيتها ، و من ثم فان عمل القاضى الادارى بطبيعته يعلو عمل جهة الادارة مصدرة اللوائح .

---

١ - الدكتورة / نهى الزينى ، مدى جواز تطبيق قواعد رد و تنحية القاضى على المحقق ، مقال منشور بمجلة النيابة الادارية ، العدد الثانى ، ١٩٩٦ ، ص ١٨٢ و ما بعدها

٢ - الدكتور / مصطفى محمود كامل الشربينى ، المرجع السابق ، ص ١٦٩

٣ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٩٢

٤ - الدكتور / عبد الغنى بسيونى عبدالله ، المرجع السابق ، ص ٣٦

الفصل الرابع

السمات العامة المرافعات الادارية

تتسم اجراءات الدعوى الادارية بأنها اجراءات يهمين عليها القاضى الادارى الذى يتمتع بدور اجرائى ذو طابع ايجابى، و انها اجراءات كتابية ، و انها تتسم بالبساطة والاقتصاد ، وان القاضى الادارى يوجهها (١) .

سنبين ذلك فى ثلاثة مباحث

المبحث الاول .. هيمنة القاضى الادارى على الاجراءات

المبحث الثانى .. اجراءات كتابية

المبحث الثالث .. بساطة الاجراءات و قلة التكاليف

---

[١] - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١١٤ ، الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٤٨

المبحث الاول

هيمنة القاضى الادارى على الاجراءات

اذا كان دور القاضى المدنى يقتصر على مراقبة سير الاجراءات التى يحركها الخصوم ، فان القاضى الادارى ، على خلاف ذلك يتولى توجيه الاجراءات (١) ، فالاجراءات الادارية هى اجراءات يوجهها القاضى الادارى ، و هذه سمة تميز الاجراءات الادارية عن الاجراءات المدنية والتجارية (٢) ، و تتشابه فيها الاجراءات القضائية الادارية مع الاجراءات الجنائية (٣)

فالقاضى الادارى يمارس دورا نشيطا و موجها لاجراءات الدعوى الادارية (٤) اذ ان القاضى الادارى يتمتع بسلطة كاملة على اجراءات الخصومة الادارية ، فهو يملك توجيهها و تقصى شروط قبولها و استمرارها ، دون ان يترك ذلك بأى حال من الاحوال لمحض ارادة الخصوم فيها (٥) ، فبينما يهمين الخصوم على الاجراءات المدنية والتجارية فان القاضى الادارى هى الذى يهمين على اجراءات الدعوى الادارية و التأديبية ، فيكفى ان تصل الدعوى الى القاضى الادارى حتى يتحمل هو عبء السير بها حتى نهايتها ، فهو المنوط به التحقق من توافر شرط المصلحة و صفة الخصوم و الاسباب التى بنى عليها الطلبات و مدى الاستمرار فى الخصومة فى ضوء تغير المركز القانونية لاطرافها (٦) ، كما انه هو الذى يأمر بالسير فى اجراءاتها و يأمر بالتحقيق اذا كان له موضع ، و يفحص الوثائق و الاوراق المقدمة اليه ، و يقرر متى تعتبر الدعوى صالحة للفصل فيها ، ويقدر ما تقدم اليه من وسائل اثبات فى حرية كاملة ، و يأمر بادخال خصوم جدد فى الدعوى ، وغير ذلك من الاجراءات التى يقوم بها القاضى ، فهو يطلب الى الخصوم القيام بما يراه لازما لامكان الفصل فى الدعوى ، فيكفى ان يقوم المدعى فى الدعوى بايداع عريضة الدعوى قلم كتاب المحكمة المختصة مستوفية اوضاعها و بياناتها و مرفقاتها وفقا لنصى المادتين ٢٤ ، ٢٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، و لا يكلف نفسه عناء اى اجراء اخر حتى ولا الحضور بالجلسة فيكفى ان تصل الدعوى الى القاضى الادارى حتى يحمل هو عبء السير بها حتى نهايتها (٧) ، فبمجرد تقديم عريضة الدعوى الى القاضى الادارى ينتهى مؤقتا دور المدعى لتبدأ مهمة القاضى (٨) ، كما تؤدى هيئة المفوضين دورا كبيرا فى تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة ،فهيئة مفوضى الدولة يقع على عاتقها استيفاء الدعوى الادارية بضم ما تراه لازما لها من المستندات و الاوراق ، بل لها ان تثير جميع الدفوع المتعلقة بالدعوى حتى و لو كانت غير متعلقة بالنظام العام كالتقادم ، كما لها حق اقتراح انهاء المنازعة وديا و الفصل فى طلبات الاعفاء من الرسوم ، من اجل ذلك قيل بأن هذه الاجراءات من نوع استيفائى او تفتيشى ، بمعنى انها توجه بواسطة القاضى او المفوض ، و هذه السلطة مقررة كذلك للمحكمة

---

[١] - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى المرجع السابق ، ص ١٢

[٢] - المستشار / محمد عبد الغنى حسن ، المرجع السابق ، ص ١٨

[٣] - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١١٧

٤ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١١٦

٥ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٤٣١٦ لسنة ٣٧ ق ، جلسة ١٩٩٥/٣/١١ ، مجلس الدولة ، المكتب الفنى لرئيس المجلس ، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا ، السنة الاربعون ، الجزء الثانى ، من ٧ مارس ١٩٩٥ و حتى ٢٦ اغسطس ١٩٩٥ ، ص ١٣٢٣

٦ - المحكمة الادارية العليا ، الدائرة الاولى ، الطعن رقم ٦٥١٥ لسنة ٤٤ق ، جلسة ٢٠٠٢/٥/٤ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، السنة السادسة و الاربعون ، العدد الرابع ، ديسمبر ٢٠٠٢، ص ١٦٥

٧ - الاستاذ الدكتور / ماجد راغب الحلو ،دعاوى القضاء الادارى المرجع السابق ، ص ١٢ ، المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص ٤٥١ ، المستشار / محمد عبد الغنى حسن ، المرجع السابق ، ص ١٨

٨ - الدكتور / فتحى فكرى ، المرجع السابق ، ص ٣٣

سواء كانت الدعوى موضوعية او ذاتية ، و هذا على عكس الاجراءات امام القاضى العادى الذى لا يستطيع بصدد المنازعة المدنية ان يثير من تلقاء نفسه دفعا لم يتمسك به الخصوم ما لم يكن من النظام العام ، او ان يطلب من الخصم ضم مستند او ورقة فى الدعوى ما لم يطلب منه ذلك ذوى الشأن لان الدعوى المدنية ملك لاطرافها (١) ، و بذلك فاننا نجد المفوض فى دور التحضير و القاضى فى دور نظرها و الحكم فيها يقومان بدور ايجابى فى تسييرها ، فلا يقتصر عمل القاضى الادارى اذن على تلقى ما يتقدم به الخصوم و لا يتحدد دوره بجهودهم فى الدعوى ، بل هو يقوم من جانبه بتوجيه الدعوى و استيفاء اوجه النقص فيها و تدعيمها بالادلة المثبتة لها و لا يقتصر فى الحكم على ما ادلى به الطرفان من اسباب و اسانيد بل هو ينزل صحيح حكم القانون علي وقائع الدعوى التى يحققها و يكشف عن حقيقتها و صحتها بجهده فى الدعوى (٢).

فالمنازعة الادارية بطبيعتها مردها الى قاعدة الشرعية و سيادة القانون ، و لذلك تتجرد من لدد الخصومة الشخصية التى تهيمن على منازعات الافراد فيما بينهم ، و من ههنا استقر الفقه الادارى على ان الدعوى يملكها القاضى الادارى ، فهو الذى يوجهها و يكلف الخصوم فيها بما يراه لازما لاستيفاء تحضيرها و تحقيقها و تهيئتها للفصل فيها (٣)

و القاضى الادارى هو المنوط به تكييف طلبات الخصوم و تحديد طبيعة الدعوى الادارية على ضوء ذلك التكييف الذى يقوم به ، فقد جرى قضاء المحكمة الادارية العليا على انه ولئن كان للخصوم حق تحديد طلباتهم وصياغة عباراتهم بما يتفق مع نيتهم فى تحديد ما يقصدونه من الطلبات وسندهم فيها قانونا. فإنه يتعين على المحكمة أن تحدد على نحو موضوعى الطلبات وفقا لحقيقة ما يقصده الخصوم من تقديمها وصحيح إرادتهم بشأنها مما يمكنها من إنزال حكم القانون الصحيح على هذه الطلبات، وبصفة خاصة فيما يتعلق بولاية القضاء الإدارى بنظرها، أو اختصاص محكمة من بين محاكم مجلس الدولة بذلك، أو بعدم قبول الدعوى شكلا سواء فيما يتعلق بميعاد رفعها أو غير ذلك من سائر الشروط الشكلية لقبولها وتتولى المحكمة ذلك من تلقاء نفسها. ولو دون طلب من الخصوم لما فى تحديد طلبات الخصوم وتكييفها وتحديد طبيعة المنازعة من ارتباط حتمى بالأصول العامة للتنظيم القضائى وبصفة خاصة ولاية محاكم مجلس الدولة (٤)

و لعل فى قيام المحكمة بتوجيه الاجراءات ما يجعل الدعوى الاداريه اكثر بساطة من الدعوى المدنية (٥) ، التى كثيرا ما يسىء الخصوم استخدام اجراءاتها ، و قد ترتب على هذا الطابع الذى اتسمت به الاجراءات الادارية ان تجردت الدعوى الادارية من لدد الخصومة و اصبحت فعالة للبحث عن الحقيقة (٦)

و قد اكدت المحكمة الادارية العليا الدور الايجابى للقاضى الادارى فى اجراءات الدعوى اذ قضت بأن دور المحكمة فى تحريك المنازعة الادارية هو دور ايجابى و ليس سلبيا معقود زمامه برغبة الخصوم (٧) ، و مرد هذه الايجابية لدور القاضى الادارى هو طبيعة الدعوى الادارية التى تقتضى من القاضى الادارى ان يقوم بدور ايجابى فى تسييرها و توجيهها و لا يترك امرها

---

١ ـ الاستاذ الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٤٨
٢ ـ المستشار / محمد عبد الغنى حسن ،، المرجع السابق ، ص ١٩
٣ ـ الدكتور / طعيمة الجرف ، شروط قبول الدعوى المرجع السابق ، ص ٢٣٣
٤ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعنين رقمى ٢٦٤٨ لسنة ٣٤ق ، ٣٠٠٤ لسنة ٣٤ق ، جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨
٥ ـ الاستاذ الدكتور / ماجد راغب الحلو ،دعاوى القضاء الادارى المرجع السابق ، ص ١٢
٦ ـ المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص ٤٥١
٧ ـ المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٧/٣/٩، ، الطعن رقم ١٤٣٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/٤، الطعن رقم ٨٢٥ لسنة ١٨ ق ، جلسة ١٩٧٩/١/٢٧

للخصوم (١) ، فمثلا اجراء مثل اعلان عريضة الدعوى و مرفقاتها الى الجهة الادارية و الى ذوى الشأن ليس من اركان قيام المنازعة و انما هو اجراء لاحق مستقل لا يقوم به احد طرفى المنازعة انما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها دون تدخل من الخصوم ، و تتولى المحكمة الدعوى الادارية طبقا للإجراءات و الاوضاع التى نص عليها قانون مجلس الدولة و يتميز دورها بأنه ايجابى و ليس سلبى معقود زمامه برغبة الخصوم (٢)

و من مظاهر الدور الايجابى الاجرائى للقاضى الادارى الاجراءات الاستيفائية التى يقوم بها جهاز القضاء الادارى الموجود تحت يد القاضى الادارى و المعاون له ، و ذلك باستيفاءات يوجهها من جانبه و لا يقوم بها اطراف الدعوى بأنفسهم عن طريق المحضرين كما هو الحال فى جهة القضاء العادى ، وتكون هذه الاستيفاءات القضائية فى شكل ادارى بحت اى بطريق المرسلات التى يوجهها المفوض او المحكمة للجهات الادارية ، و قد تكون بطريق الاتصال التليفونى فى احوال السرعة (٣) ، او بخطابات مسجلة او بمعرفة الجهات الادارية المختصة مثل العمد و رجال الشرطة ، و لا توجد صيغة او شكلية او وسيلة محددة حيث يترك ذلك لتقدير القاضى الادارى و الاجهزة المعاونة له على ضوء طبيعة الاجراء المطلوب اتخاذه (٤) .

و قد يأمر القاضى الادارى بالاجراء فى محضر الجلسة أو بتأشيرة منه على ورقة من اوراق الملف او على غلاف القضية و يترك لسكرتير الجلسة تنفيذ تأشيرته (٥)

و الطابع الايجابى للدور الاجرائى للقاضى الادارى المتميز عن الدور اجرائى للقاضى المدنى مرجعه اختلاف روابط القانون العام عن روابط القانون الخاص ، فروابط القانون الخاص تتمثل فى خصومة شخصية ، بين افراد عاديين ، تتصارع حقوقهم الذاتية ، فان روابط القانون العام انما تتمثل على خلاف ذلك فى نوع من الخصومة العينية او الموضوعية ، مردها الى قاعدة الشرعية و مبدأ سيادة القانون ، متجردة من لدد الخصومة الشخصية التى تهمين على منازعات القانون الخاص ، ونتيجة لذلك استقر الوضع على ان الدعوى القائمة على روابط القانون العام يملكها القاضى ، فهو الذى يوجهها و يكلف الخصوم فيها بما يراه لازما لاستيفاء تحضيرها وتهيئتها للفصل فيها (٦) ، الامرالذى يستدعى قيام القاضى الادارى بدوره الايجابى دون الاكتفاء بتلقى مستندات الخصوم و الفصل فى المطالبات وذلك لتحقيق التوازن بين الطرفين ولضمان سيادة مبدأ المشروعية بحسبان انه قاضى المشروعية (٧)

و يترتب على ان القاضى هو الذى يوجه الاجراءات الادارية نتيجتان :

الاولى ... ان الطلب – اى عريضة الدعوى يجب ان يوجه الى القاضى الادارى نفسه و ليس الى الخصم .

---

١ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٦٨٧٧ لسنة ٥٢ ق ، جلسة ٢٠٠٨/٥/١٧ ، منشور بمجلة النيابة الادارية ، العدد الثالث عشر ، ٢٠٠٩ ، ص ١٣٥ ، المحكمة الادارية العليا ، جلسة ١٩٦٥/٦/٢٧ ، س ١٠ ص ١٧٥٨

٢ - المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٨/١١/٣ ، الطعن رقم ٨٠٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١٨

٣ - المستشار / محمد عبد الغنى حسن ،المرجع السابق ، ص ١٩

٤ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٠

٥ الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٠

٦ - المحكمة الادارية العليا ، القضية رقم ٦٠٣ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٣/١١/٢٣

٧ - المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص ٤٥٢

الثانية ... فيما يتعلق باجراءات الاثبات فالقاضى الادارى هو الذى يقوم بهذه المهمة ولا يتركها للافراد ، بل يقوم هو بنفسه بجهد شاق للبحث عن الحقيقة لانه يبغى من وراء ذلك التطبيق الامثل لمبدأ المشروعية (١) .

و يرى البعض انه من المتعين ألا يطغى الدور الايجابى للقاضى الادارى على الدور المقرر للخصوم فى الدعوى ، و انه يجب التخفيف من مبدأ همينة القاضى على اجراءات الدعوى ، ووجوب اقامة توازن بين هذا المبدأ و بين وجوب ان يقوم الخصوم بدور اكثر ايجابية نحو دعواهم ، فذلك يتفق وحقيقة اجراءات المرافعات التى يجب ان تسيطر على عمل القاضى الادارى و حياد القاضى ، فهو قاضى فى المقام الاول و الاخير له دور فعال فى توجيه اجراءات الخصوم ، ولكن هذا الدور لا يجب ان يطغى على دور الخصوم فى توجيه دعواهم ، واذا حدث هذا التوازن الهام بين الفكرتين كانت اجراءات المرافعات امام محاكم مجلس الدولة يسودها الاتساق مع مبادئه وافكاره من ناحية ، ومع قواعد العدالة التى تمليها المبادىء القانونية العامة فى نطاق اجراءات الخصومة من ناحية اخرى (٢).

و نحن لا نتفق مع ذلك الرأى ، اذ ان للدور الايجابى للقاضى الادارى فى تسيير اجراءات الدعوى لا يتعارض و الفهم الصحيح لمبدأ حياد القاضى ، فلا يقصد بذلك المبدأ عدم تحيزه ، فذلك امر مفترض فيه بداهة ، بحكم وظيفته ، و لكن يقصد بهذا المبدأ ان الاثبات هو حق الخصوم وواجبهم فى حدود القانون ، فهم فى جميع الاحوال الذين يقومون بالطلبات و الدفوع ، و هم الذين يقدمون وسال الاثبات التى يحددها القانون ، و لايعنى ذلك بحال من الاحوال ان القاضى نوع من الالة الميكانيكية التى تقدم لها مواد القضية لتستخرج منها بعد ذلك حكما ، فذلك ليس الفهم الصحيح لحياد القاضى ، و الذى لا يتفق و الاتجاه التشريعى الحديث الذى يرى ان مبدأ حياد القاضى لا يتعارض مع اعطاء القاضى دورا ايجابيا فى تسيير الدعوى و فى اجراءات الاثبات (٣) ، و هو ما عبرت عنه المذكرة الايضاحية لقانون الاثبات المصرى بقولها ان المشرع حرص على تحقيق مزيد من ايجابية القاضى وفاعليته بتزويده بمزيد من حرية الحركة حتى لا يترك كشف الحقيقة رهينا بمبارزة الخصوم وحدهم ، و الحرص على استقرار الحقوق و سد باب الحيلة ، ولذلك اتجه المشرع فى القانون المرافعات حق القاضى فى ان يندب خبير او ان يجرى معاينة او ان يستدعى احد الخصوم للحضور بنفسه امام المحكمة ، و ان يدخل من تلقاء نفسه من يرى ادخاله لمصلحة العدالة او اظهار الحقيقة (٤) ، وان يستدعى للشهادة من يرى لزوم استدعائه لاظهار الحقيقة و لو لم يطلب ذلك احد من الخصوم (٥) .

فالمدلول الصحيح لحياد القاضى هو انه لا يحكم بعلمه الشخصى (٦) ، و من ثم فان الدور الايجابى للقاضى الادارى فى تسيير اجراءات الدعوى لا يتعارض و حياده و لا يطغى بأى حال من الاحوال ما الدور الاصيل و الطبيعى للخصوم ، بل ان طبيعة الدعوى الادارية و كونها وسيلة من وسائل تطبيق مبدأ المشروعية تقتضى ان يتمتع القاضى الادارى بدور ايجابى .

---

١ - الدكتور / مصطفى ابو زيد فهمى ، القضاء الادارى ومجلس الدولة ، دن ، الطبعة الثالثة ١٩٦٦ ، ص ٥٨٠ ، الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٤٩

٢ - المستشار / حمدى ياسين عكاشة ، المرجع السابق ، ص ٤٥٣

٣ - الدكتور / سمير عبد السيد تناغو ، مصادر الالتزام و الاثبات ، د ن ، طبعة ١٩٩٠ ، ص ٢٠

٤ - المادة ١/١١٨ من قانون المرافعات المدنية و التجارية

٥ - المادة ٧٠ / ٢ من قانون الاثبات فى المواد المدنية و التجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، الجريدة الرسمية العدد العدد ٢٣، الصادر فى ١٩٦٨/٥/٣٠

٦ - الدكتور / سمير عبد السيد تناغو ، المرجع السابق ، ص ٢٢

المبحث الثانى

اجراءات كتابية

من التشريعات ما يأخذ بمبدأ شفوية المرافعات و منها ما يأخذ بالمرافعات المكتوبة .

مبدأ شفوية المرافعات يكفل للجمهور ما تكفله علانية الجلسات من الرقابة على تصرفات السلطة القضائية ، اما المرافعات المكتوبة فهى تؤدى الى سرعة المام القاضى بظروف القضية مما يترتب عليه سرعة الفصل فيها (١)

و رغم انه يجوز ان تكون الاجراءات فى الدعوى شفاهية او كتابية ، إلا ان هناك اجراءات لا مناص من ان تتم بالكتابة مهما يكن المبدأ السائد فى التشريع ، كطلب حضور خصم امام المحكمة ، و هو ما ينطبق على المحكمة التأديبية التى تملك استدعاء الشهود و المتهمين للحضور أمامها ([٢]) ، و الاحكام التى يصدرها القضاء و ذلك ضمانا لثبوتها حتى يتمكن من الاستناد اليها (٣)

و اوراق المرافعات جميعا بأعتبارها اوراق شكلية فهى محررات رسمية ، و معنى الشكلية انه يجب أن تثبت بالكتابة ، و ان يراعى فى تحريرها الاوضاع التى قررها القانون لها ، او ان تشتمل على البيانات التى اوجب القانون ذكرها فيها ، وانه لا يجوز تكملة البيان الواجب ذكره فيها بأى دليل يستمد من غير الورقة ذاتها ، ما لم يكن هذا الدليل هو ورقة رسمية ، و تفادى الحكم بالبطلان اذا تحققت الغاية من الشكل (٤) ، أما كونها محررات رسمية فيعنى أنها تكون حجة بما يثبته الموظف المختص بتحريرها من اليانات التى يحققها بنفسه و يشهد بذلك على صحتها فلا يمكن تكذيبه فيها الا بطريق الادعاء بالتزوير (٥) .

و يذهب فقهاء القانون العام الى القول بأنه من الخصائص التى تميز اجراءات التقاضى الادارية هى انها كتابية على خلاف الاجراءات المدنية التى تكون شفهية اساسا (٦) ، فالاصل ان تتم المرافعة فى الدعوى الادارية كتابة (٧) ، فالاجراءات الادارية تقوم على اساس الصيغة الكتابية le caracter ecrit ، فكل شىء يبحث كتابة عن طريق المذكرات ، فالقاضى يوجه الاجراءات كتابة فيبحث ما يقدم من وثائق و مستندات و مذكرات وتقارير (٨) ، و الخصوم يقدمون طلباتهم و اوجه دفاعهم كتابة فى مذكرات مكتوبة ، و هو ما يبين جليا من المادتين ٢٥و ٢٦ من قانون مجلس الدولة اللتين نصتا على ان للطالب ان يقدم مع عريضة الدعوى مذكرة يبين فيها اسانيد الطلب ، وعلى الادارة المختصة ان تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلانها مذكرة بالبيانات و الملاحظات المتعلقة بالدعوى ، و يكون للطالب ان يودع

---

١ - الدكتور / احمدابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ٥٧

[٢] - المادتين ٣٦، ٣٧ من قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

٣ - الدكتور / احمدابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ٤٤١

٤ - الدكتور / احمدابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ٤٤١

٥ - الدكتور / احمدابو الوفا ، المرجع السابق ، ص ٤٤٢

٦ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٢، ، الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، ٢٠٠٥ ، ٢٠٠٥ اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٥٦٤

٧ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ١١

٨ - المستشار / حمدى ياسين عكاشة ،المرجع السابق ، ص ٤٥٥

مذكرة بالرد و لجهة الادارة ان تقدم مذكرة بملاحظاتها على هذا الرد ، و تشفع كل مذكرة بالمستندات و الاوراق الخاصة بها (١) .

فنظام اجراءات التقاضى التقاضى الادارية يقوم اساسا و بحسب الاصل على مبدأ المرافعات التحريرية فى مواعيد محددة منضبطة يستطيع ذوو الشأن فيها ان يقدموا مذكراتهم كتابة مع مستنداتهم ، و ليس من حق هؤلاء ان يصروا امام المحكمة على طلب المرافعة الشفهية و انما لرئيس المحكمة ان يطلب اليهم او الى المفوض ما يراه لازما من ايضاحات .

يؤكد ذلك ان القاضى الادارى يطلع قبل الحكم على تقرير مكتوب مبين وقائع الدعوى ووجهة نظر القانون بشأنها ، و هو ما يعرف فى فرنسا بتقرير المقرر و يعرف فى مصر بتقرير مفوضى الدولة ، و من ثم يصدر الحكم على اساس ما ورد كتابة بعريضة الدعوى و تقرير المفوض او المقرر ، بالاضافه الى ضرورة الاستعانة بالمحامى امام مجلس الدولة مع ما يتطلبه ذلك من كتابة العريضة و المذكرات وتوقيعها ، فذلك هو الاصل العام فى فرنسا ، باستثناء حالات معينة كما هو الشأن فى دعوى تجاوز السلطة (٢)

و من صور الاجراءات المكتوبه فى الدعوى الإداريه ان القاضى الادارى او المفوض يخاطب الادارة كتابة ، و يطلب منها موافاته بالمستندات اللازمة كملفات الخدمة و تقارير الكفاية ، والمرافعات الادارية تتم عن طريق المذكرات المكتوبة بعد الاطلاع على المستندات المرفقة بالملف وقلما يضطر الخصم الى الدفاع الشفوى (٣)

و مما يدل ايضا على ان اجراءات الدعوى الاداريه تكون كتابه ما تواترت عليه قوانين مجلس الدولة من الاشارة الى البيانات الواجب ذكرها بعريضة الدعوى ، و ايداعها مرفقا بها المستندات اللازمة مع ضرورة تقديم العريضة موقعة من محام مقبول امام المحكمة المختصة (٤)

و العله فى الصفة الكتابية للمرافعات الادارية يعود الى طبيعة الخصوم فى الدعوى الادارية حيث تقف الادارة دوما طرفا فيها ، و هى شخص اعتبارى ليست له ذاكرة شخصية ، و بالتالى استلزم الامر اثبات كل تصرفاتها و افكارها فى المستندات و الاوراق بالكتابة و تقديمها الى الجهات المختصة ، فالكتابة هى وسيلة التعبير العادية للادارة (٥)

وقد اكدت المحكمة الادارية العليا فى مصر مبدأ المرافعات المكتوبة باعتباره الاصل المتبع فى القضاء الادارى المصرى ، اذ ان النظام القضاء الادارى يقوم اساسا على مبدأ المرافعات التحريرية فى مواعيد محددة منضبطة يستطيع ذوو الشأن فيها ان يقدموا مذكراتهم مع مستنداتهم ، كما يقوم على تحضير الدعوى من هيئة مفوضى الدولة (٦)

---

١ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ١١

٢ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٥٦٥

٣ - الدكتور / عبد الرؤوف هاشم بسيونى ، المرجع السابق ، ص ٥٠

٤ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٥٦٦

٥ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٢، الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ،المرجع السابق ، ص ٥٦٤

٦ - المحكمة الادارية العليا – الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٨/١/٣

و تتعدد مزايا نظام المرافعات الكتابية فمنها ضمان عدم حدوث مفاجأت لان الخصوم فى الدعوى يعلمون وجهات النظر المختلفة عن طريق المذكرات مقدما(١) ، كما يعطى هذا النظام الفرصة للادارة لدراسة الدعوى بتعمق و اعداد الرد عليها بهدوء و دقة بعيدا عن الملاحظات او الاقوال الشفهية ، و تمكن الفرد من تحديد موقفه و تقديم رده و ملاحظاته المكتوبة بهدوء بما يتفق ومصلحته ، وفى جميع الاحوال تمكن الفرد من تحديد مراكزهم من الحكم الصادر فى الدعوى و الطعن فيه ، على اساس ما ورد بالملف من وقائع ومستندات و مذكرات ، يضاف الى ذلك ان الصفة الكتابية للاجراءات تريح الاطراف بعدم الحاجة الى كثرة التنقلات مما يؤدى بالتالى الى التخفيف من النفقات حيث يكفى ارسال المذكرات و المستندات و لو بطريق البريد او مع مندوب او من يمثل صاحب الشأن ، كما تضمن دراسة وافية وعميقة من جانب القاضى لملف الدعوى حيث تمكنه من الالمام بالوقائع والحجج و عدم الاعتماد اساسا على الذاكرة ، وتضمن وجود كل البيانات بالملف و بذلك تعطى فرصة للقاضى نفسه لاستيعاب الموضوع ودراسته فى هدوء دراسة موضوعية مجردة بعيدا عن جلسة المحكمة التى لا يتوافر فيها ذلك (٢)

و يترتب على ان الاجراءات القضائية الادارية تتم كتابة ضمان سريتها بالنسبة لغير الخصوم فى الدعوى (٣)

و من ابرز نتائج الصفة الكتابية للاجراءات القضائية فى الدعوى الادارية ان اصبحت الاوراق والمستندات الكتابية هى الوسيلة الرئيسية للاثبات فى القانون الادارى ، كذلك اعتبار تقاعس الادارة عن تقديم ما فى حوزتها من مستندات دليل لصالح الخصم (٤)

و ليس معنى ان الاصل فى المرافعات الادارية ان تكون مكتوبة ان المرافعة الشفوية ممنوعة ، انما يكون دورها ثانويا ، يقتصر على مجرد الشرح لما ورد بالمذكرات المكتوبة دون اضافة جديدة (٥) ، فالمرافعة الشفوية يقتصر دورها على توضيح ما جاء بالمذكرة المكتوبة (٦) ، فهى مكملة وثانوية للاجراءات الكتابية .

و بناء على ذلك فان للخصوم فى الخصومة الادارية ، تقديم ما يعن لهم من ملاحظات شفهية و ايضاحات بالجلسة ، يتولى القاضى اثباتها فى محضر الجلسة ، بعد ان يسمح بها ، بناء على طلبهم أو من تلقاء نفسه ، بأن يطلب من الخصوم تقديم بعض الايضاحات شفاهة فى الجلسة لتوضيح بعض الوقائع و لبيان ما غمض فى المذكرات و المستندات ، دون ان تتجاوز الملاحظات الشفويه حدود الايضاح ، فلا تعتبر من قبيل المرافعات الشفهية ، حيث ترد كافة الوقائع والحجج فى مذكرات مكتوبه ، تكون تحت نظر الخصوم ، و يستند اليها القاضى فى

---

١ - المستشار / حمدى ياسين عكاشة ،المرجع السابق ، ص ٤٥٥

٢ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٥٦٦

٣ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ١٢

٤ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٥٦٧

٥ - المستشار / حمدى ياسين عكاشة ،المرجع السابق ، ص ٤٥٥

٦ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى ، المرجع السابق ، ص ١١

حكمه (١) ، و هو ما يمكن معه القول ان الملاحظات الشفوية هى مجرد اجراءات مكملة و ثانوية للاجراءات الكتابية (٢) .

و قد قضت المحكمة الادارية العليا بأنه ليس من حق الخصوم ان يصروا امام المحكمة على طلب المرافعة الشفوية (٣) ، و هو ما يستفاد منه ان المرافعة الشفوية ليس حقا للخصوم فى الخصومة الادارية فهى مرهونة بارادة المحكمة ، التى لها الحق فى جميع الاحوال ان تطلب الى الخصوم او الى المفوض ما تراه لازما من ايضاحات شفوية او كتابية (٤) .

الا ان بعض الفقه ينتقد ذلك القضاء ويرى انه لا يجوز للمحكمة ألا تستجيب لطلبات الخصوم بالمرافعة الشفهية امامها ، باعتبار ان حق المرافعة امام سائر المحاكم حق دستورى مستمد من حق الدفاع المكفول بالدستور باعتبار ذلك شكلية جوهرية متروكة لارادة و تقدير الخصوم بحيث يترتب على اهدارها بطلان الاجراءات فى الخصومة القضائية الادارية (٥) ، كما ان حق المرافعة يعد جزءا من اساس دستورى اخر وهو علنية الجلسات الذى لا قيمة له ما لم تكن المرافعة مسموحا بها امام المحكمة ، ومن ثم لا يجوز المساس بالحق فى تقديم الملاحظات الشفهية باعتبارها من حقوق الدفاع التى يترتب على المساس بها بطلان الاجراءات، و من ثم فان المرافعات الشفهية امام المحكمة التى تنظر الخصومة الادارية هو حق للخصوم تنظمه المحكمة و فقا لمقتضايات حسن سير الدعوى امامها (٦)

ونحن نرى ان الاجراءات القضائية تهدف الى حسن سير الخصومة ، و الى ضمان حقوق الخصوم اثناء نظر الدعوى ، و من اهم حقوق الخصم ان يتمكن من ابداء اوجه دفاعه امام المحكمة التى تنظر الدعوى ، فالاخلال بذلك يؤدى الى بطلان اجراءات المحاكمة ، و من واجب المحكمة ان تكفل احترام حق الدفاع للخصم ، فهذا واجب القاضى الاصلى و الاساسى ، علي القاضى ان يعمل على صيانته و ان يكفل تحقيقه ، و قد خلت كافة القوانين و المواثيق الدولية من اى نصوص تقيد حق الدفاع بأى قيد من القيود ، و لذلك فان القول بأن حق الدفاع المسموح به للخصوم فى الخصومة الادارية هو الدفاع المكتوب ، اما ابداء الدفاع الشفهى فهو ليس حق للخصوم انما منحة من القاضى الادارى يمنحها و يمنعها وقتما شاء ، فهو قول غير مقبول ، و لاسند له من نصوص القوانين الاجرائية المنظمة لاجراءات الخصومة الادارية ، و يمثل قيدا على حق الدفاع .

كما ان القول بأن الصفة الكتابية لاجراءات القضاء الادارى افضل صفة ملائمة لهذه الاجراءات المتعلقة بالدعوى الادارية باعتبارها فى العادة دقيقة و تحتاج الى تعمق فى الدراسة ولا تناسبها المرافعة الشفهية ، فهو قول محل شك ، اذ انه و رغم اهمية و خطورة الدعوى الادارية الا انها ليست اكثر خطورة و اهمية من الدعوى الجنائية التى تجرى المرافعة فيها شفاهة .

---

١ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٢ ، الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٥٦٥

٢ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٤

٣ - المحكمة الادارية العليا ، الطعنين رقمى ١١٨٥ ،١٢٠٣ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٢/٤/٢٢ ، الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٨/١/٣، الطعن رقم ١٦٨٩ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢٣ ، الطعن رقم ٤١٠لسنة ٢٨ق جلسة١٩٨٥/٦/١ .

٤ - الدكتور / ماجد راغب الحلو ، دعاوى القضاء الادارى، المرجع السابق ، ص ١١

٥ - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٤

٦ - الدكتور / محمد ماهر ابو العنين ، اجراءات الدعوى امام محاكم مجلس الدولة ، الجزء الاول ، المرجع السابق ، ص ٥٦٩

كما ان القول بوجوب ان تكون المرافعات الادارية مكتوبة بحسب الاصل يغفل حقيقة هامة ، و هى ان الدعوى التأديبية نوع من انواع الخصومات الادارية ، و التى تتلائم المرافعة الشفوية فيها اكثر من المرافعة المكتوبة ، و ليس ادل على ذلك من نصوص قانون مجلس الدولة التى اجازت للعامل المحال للمحاكمة التأديبية ان يبدى دفاعه كتابة او شفاهة و لم تلزم المتهم بوجوب ابداء الدفاع كتابة (١) فالامر على ما يبين من صياغة المادة جلى فى ان العامل يتخير كيفية ابداء دفاعه كتابة ان شاء او شفاهة اذا اراد ذلك ، كما ان من اجراءات المحاكمة التأديبية ما لا يتصور حدوثه الا شفاهة فللقاضى التأديبى ان يستجوب الموظف المتهم بالجلسة ، و ان يستدعى الشهود و يسمع شهادتهم بالجلسة بعد تحليفهم اليمين (٢) ، و ان يتصدى لمخالفات جديدة لم تكن محالة اليه من النيابة الادارية عند اقامة الدعوى (٣) ، او يتصدى لمتهمين اخرين غير من احيلوا الى المحاكمة لكن ظهرت اثناء المحاكمة ادلة تثبت ارتكابهم مخالفات تأديبية (٤) و ذلك بعد ان يمنحهم اجلا مناسبا لتحضير دفاعهم ، و تحال الدعوى التأديبية فى هذه الحالة برمتها الى دائرة اخرى .

---

١ ـ المادة ٣٧ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢
٢ ـ المادة ٣٦ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢
٣ ـ المادة ٤٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢
٤ ـ المادة ٤١ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

المبحث الثالث

بساطة الاجراءات و قلة التكاليف

يترتب على الدور الايجابى الذى يتمتع به القاضى الادارى و بساطة الاجراءات القضائية الادارية عدم تكبيد الخصوم تكاليف مالية كثيرة ، لعدم الحاجة للاستعانة بالمحضرين او لتقديم مذكرات لا جدوى منها وفقا لما يقدره القاضى .

و بالتالى فان الاجراءات فى الدعوى الاداريه تتسم بالبساطة و قلة التكاليف ، و هو ما يحقق مصلحة الفرد و مصلحة الادارة فى ذات الوقت .

و قد رأى الكثير من الفقهاء ان البساطة و قلة التكاليف من الاثار الايجابية للدور الايجابى للقاضى الادارى ، و بالتالى لا تعتبر سمة مستقلة للقضاء الادارى (١)

و بساطة اجراءات التقاضى فى الدعوى الادارية لا تعنى السرعة فى اتخاذ هذه الاجراءات ، اذ ان الادارة فى احيان كثيرة لا تلتزم بالاجال المحددة لها لتقديم المستندات مما يترتب عليه تأخير نظر الدعوى ، و هو ما حاول المشرع معالجته ، فنص على انه لا يجوز بحسب الاصل فى سبيل تهيئة الدعوى تكرار التأجيل لسبب واحد ، و حتى فى احوال التأجيل يجوز الحكم بالغرامه على طالب التأجيل (٢) ، كما ان القاضى الادارى يملك مجازاة الخصم الذى يتقاعس عن تنفيذ اوامر المحكمة.

---

[1] - الدكتور / احمد كمال الدين موسى ، المرجع السابق ، ص١٢٠

٢ - المادة ٢٧ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢