جامعة القاهرة
كلية الحقوق - قسم القانون العام

خصوصية المنازعة الإدارية

ومدى إمكانية تطبيق أحكام القانون الخاص عليها

دراسة مقارنة

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحثة
الزهراء عليوة مصطفي عيسي فتح الباب

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

الأستاذ الدكتور/ جابر جاد نصار
(مشرفاً ورئيساً)
أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ورئيس جامعة القاهرة الأسبق

الأستاذ الدكتور
محمد سعيد أمين
(عضواً)
أستاذ ورئيس قسم القانون العام
بكلية الحقوق – جامعة عين شمس

المستشار الدكتور
عبدالفتاح صبري أبو الليل
(عضواً)
نائب رئيس مجلس الدولة

1443هـ - 2022م

Cairo University
Faculty Of Law
Department Of Public Law

Privacy Of Administrative Disputes

And the extent to which the provisions of private law can be applied to them

A comparative study

A study submitted to obtain a PhD in Law
Introduction by researcher

Alzahraa Elaiwa Mostafa Eissa Fathelbab

Discussion and Judgment Committee on the thesis

Prof. Dr. Gaber Gad Nassar
(Supervisor and President)
Professor of Public Law, Faculty of Law - Cairo University,
and former President of Cairo University

Prof. Dr.
Mohamed Saeed Amin
(Member)
Professor and Head of Public Law Department,
Faculty of Law - Ain Shams University

Dr.
Abdel Fattah Sabri Abu Al-Layl
(Member)
Vice President of the State Council

1443 AH - 2022 AD

ٱٱبٱب

ٱٌّ □ حم □ خم □ □ □ سم □ □ □ □ □ □ □ □ □ □

□ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ لج لح

لخ َّ(1)

صَدَقَ اللهُ العَظِيمُ

(1) [سورة يس: 81: 83].

عرفان بالجميل

الحمد لله، والصلاة والسلام على من اقترن اسمه باسم الله سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، أما بعد:

يقول الله تبارك وتعالى في كتابه العظيم:

ٱ□ □ □ □ □□ □ □ □ □ □□ □ □ □ □ □ □ □ لجَّ[1]

وما كان لي بعد أن قرأت هذه الآية الكريمة إلا أن أدعوك يا ربي كما أمرتني، وقد كنت يا ربي سميعاً مجيباً كما وعدتني؛ فقد طرقت بابك يا عليماً مناجيةً أن تمد لي يد العون حتى أتمكن بفضلك من إتمام رسالتي؛ فالحمد كل الحمد لك يا من مننت على نفس دعتك فجبرتها واستجبت لها.

والحمد لله على نعمة أبى وأمي وقرتي عيني زينب وسندس؛ فأبي هو من صب حب العلم في قلبي صبا، وكان طوق نجاتي كلما تعثرت، أدام الله وجوده؛ فهو السند الذي تطمئن نفسي بوجوده. وأما أمي فقد كانت السراج المنير الذي أنار حياتي أطال الله عمرها ومتعها بالصحة والعافية ورزقني برها في الدنيا والآخرة. وقرتا عيني زينب وسندس اللتان رغم صغر سنهما فقد تحملتا معي مشاق إعداد هذه الرسالة أسأل الله تعالى أن يبارك لهما وأن يحفظهما بعينه التي لا تغفل ولا تنام.

والعرفان والشكر موصولان إلى الأستاذ الدكتور أحمد على متولي إبراهيم القاضي بمجلس الدولة؛ الذي كان نعم العون والسند منذ أن كانت رسالتي في غيابة الجب حتى خرجت إلى النور؛ فله جزيل الشكر على ما قدمه وما أسداه من نصح وولاه الله من المناصب أعلاها.

وأختم عرفاني بالجميل إلى السيد الأستاذ خالد دغيم القاضي بمجلس الدولة

---

(1) [سورة البقرة:186]

الذي منحني من علمه الكثير، وبذل من عظيم جهده وثمين وقته إلى أن تمكنت من إتمام رسالتي؛ فله جزيل الشكر والعرفان الذي لن أنساه ما حييت، وأدعو الله تعالى أن يرفع الله قدره بين الورى ويُخلد نعمه عليه.

* * *

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أنعم علينا بنعمه التي لا تعد ولا تُحصي، وأجَّلها نعمة العلم، وأحمد الله عز وجل حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه بأن جبرني بجابر، وجاد الله على تلك الرسالة بموافقة معالي الأستاذ الدكتور جابر جاد نصار –أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة القاهرة ورئيس جامعة القاهرة الأسبق– الإشراف عليها.

وقد أَلْقَتْ دقته وحسن تقسيمه وتوجيهاته بظلالها على رسالتي، ووضع لمسات الختام عليها، فبدت في صورتها التي خرجت بها. ومهما نطق لساني وخط قلمي فلن أوفيه حقه، فلسيادته منى عظيم الشكر والدعاء ومن الله عِظم الأجر والثواب.

كما يطيب لي أن أتوجه بعظيم الثناء وصادق العرفان إلى معالي الأستاذ الدكتور محمد سعيد أمين –أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق جامعة عين شمس– على شرف قبوله المشاركة في مناقشة الرسالة، رغم عِظم مهامه ولكن هذا ما عهدناه فيه أثناء شرف تدريسه لنا بالدراسات العليا فقد كان وما زال الأمين على طالبي العلم؛ فلسيادته خالص الشكر والتقدير على كل ما قدمه.

كما أنني أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى معالي المستشار الدكتور عبدالفتاح صبري أبو الليل –نائب رئيس مجلس الدولة– على قبول سيادته المشاركة في مناقشة هذه الرسالة، فقبوله شرف عظيم فهو صاحب العديد من المؤلفات في مجال القانون الإداري فمؤلفاته تتحدث عنه وحق له أن يفتخر بها فلسيادته موفور التحية والتقدير.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أرفع أكف الضراعة بالدعاء بالرحمة والمغفرة للأستاذ الدكتور صبري محمد السنوسي –أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة القاهرة– الذي فاضت روحه إلى بارئها إبان إشرافه على هذه الرسالة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الباحثة

μ
Introduction

يكتسب تطبيق أحكام القانون الخاص على المنازعة الإدارية أهمية كبيرة، لما يثيره من إشكاليات في الواقع العملي نظراً لاختلاف روابط القانون الخاص في طبيعتها عن روابط القانون العام، ومن المعروف أن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام، فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها، وله أن يطرحها إن كانت غير متلائمة معها، وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم.

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا عن ذلك بقولها:

«وضعت قواعد القانون المدني أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص، وللقضاء الإداري أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع روابط القانون العام، إلا إذا وجد النص التشريعي الخاص بمسألة معينة فيجب التزامه»[1].

ولم تنكر الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة أصل نشأة القانون الإداري في رحاب القانون الخاص، وعبرت عن ذلك بقولها:

«إن هذا القانون قد نشأ في سنوات عمره الأولي في رحاب القانون الخاص

---

(1) انظر في ذلك: الطعن رقم 40383 لسنة 57 القضائية عليا، جلسة 11-6-2017، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في ربع قرن، المبدأ رقم 1780، الصفحة رقم 741.

فهرس الموضوعات

الموضـــوع	الصفحة
المُقدمة	أ
القسم الأول **مجال تطبيق أحكام القانون الخاص على المنازعة الإدارية من الناحية الإجرائية**	
تمهيد وتقسيم	1
الباب الأول **مجال تطبيق أحكام القانون الخاص على المنازعة الإدارية في مرحلة الدعوى**	
تمهيد وتقسيم	7
الفصل الأول: صحيفة الدعوى وبياناتها	11
المبحث الأول: الديباجة	13
المبحث الثاني: الموضوع	20
المبحث الثالث: الطلبات الختامية	23
المبحث الرابع: توقيع محام على عريضة الدعوى	28
الفصل الثاني: الإيداع والإعلان	37
المبحث الأول: إيداع عريضة الدعوى	38
المبحث الثاني: إعلان عريضة الدعوى	44
الفصل الثالث: نظر الدعوى والفصل فيها أمام القضاء الإداري	49
المبحث الأول: مرحلة التحضير وإعداد التقرير من هيئة مفوضي الدولة	50

الموضـــوع	الصفحة

أولا: تحضير الدعوى 50
ثانياً: إعداد تقرير في الدعوى 52
المبحث الثاني: مرحلة الفصل في الدعوى من المحكمة المختصة ... 55
أولاً: دور القاضي الإداري في المنازعات الإدارية 55
ثانيا: دور القاضي المدني في المنازعات المدنية 61

الباب الثاني

مجال تطبيق أحكام القانون الخاص على المنازعة الإدارية في مرحلة الطعن

تمهيد وتقسيم 63
الفصل الأول: التعريف بالطعن 65
المبحث الأول: المقصود بالطعن وبيانات صحيفته وتوقيعها من محام 66
المبحث الثاني: صاحب الحق في الطعن 72
المبحث الثالث: الأحكام التي يجوز الطعن فيها 81
الفصل الثاني: حالات الطعن وأسبابه وميعاده وطرقه 88
المبحث الأول: حالات الطعن وأسبابه 89
المطلب الأول: حالات الطعن أمام محاكم مجلس الدولة 90
المطلب الثاني: أسباب الطعن في الحكم 95
المبحث الثاني: ميعاد الطعن 100
المبحث الثالث: طرق الطعن في الأحكام 106
المطلب الأول: طرق الطعن العادية 107
المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية 114
الفصل الثالث: إجراءات الطعن والفصل فيه 130

الموضـــوع	الصفحة

المبحث الأول: إجراءات نظر الطعن 131

المبحث الثاني: الفصل في الطعن 145

الباب الثالث

موقف محاكم مجلس الدولة من تطبيق أحكام القانون الخاص على إجراءات نظر المنازعة الإدارية

تمهيد وتقسيم 151

الفصل الأول: الاتجاه العام في قضاء مجلس الدولة والاستثناء منه .. 152

المبحث الأول: الاتجاه العام في قضاء مجلس الدولة «تطبيق أحكام قانون المرافعات على المنازعة الإدارية» 153

المبحث الثاني: حالات لم يأخذ فيها قضاء مجلس الدولة بأحكام قانون المرافعات 160

الفصل الثاني: خصوصية الإثبات ومواعيد السقوط في المنازعة الإدارية 164

المبحث الأول: خصوصية الإثبات في المنازعة الإدارية 166

أولاً: المبادئ العامة في الإثبات في المنازعة الإدارية 166

ثانياً: قرينة الصحة المفترضة في القرارات الإدارية وأثرها على تحديد الملتزم بعبء الإثبات 173

ثالثاً: قرينة النكول 178

رابعاً: دعوي تهيئة الدليل 180

خامساً: اليمين الحاسمة 182

سادساً: الاستعانة بأهل الخبرة 184

المبحث الثاني: مواعيد السقوط في المنازعة الإدارية 190

القسم الثاني

الموضـــوع	الصفحة

مجال تطبيق أحاكم القانون الخاص على المنازعة الإدارية من الناحية الموضوعية

تمهيد وتقسيم 193

الباب الأول

مجال تطبيق أحكام القانون الخاص على منازعة الإلغاء

تمهيد وتقسيم 201

الفصل الأول: أركان القرار الإداري ومدى انطباق أحكام القانون الخاص عليه 210

المبحث الأول: مدي انطباق أحكام القانون الخاص على صدور القرار عن جهة إدارية بوصفها سلطة عامة 212

المطلب الأول: المقصود بالجهة الإدارية 213

المطلب الثاني: صدور القرار عن الجهة الإدارية بوصفها سلطة عامة 218

المبحث الثاني: مدي انطباق أحكام القانون الخاص على صدور القرار في مسألة إدارية ليست سياسية ولا عقدية 223

المبحث الثالث: مدي انطباق أحكام القانون الخاص على ركن الإرادة في القرار الإداري 230

المطلب الأول: اشتراط الإرادة الملزمة عند الجهة الإدارية 231

المطلب الثاني: الإعلان عن الإرادة 239

الفرع الأول: وجوب الإعلان عن الإرادة 240

الفرع الثاني: القرار الإداري السلبي بالامتناع والسكوت الملابس في القانون الخاص 242

المطلب الثالث: دور إرادة الفرد في تكوين القرار 247

الموضـــوع	الصفحة

المطلب الرابع: عيوب الإرادة 256
المبحث الرابع: مدي انطباق أحكام القانون الخاص على ركن إحداث القرار الإداري أثراً قانونياً بذاته 264
الفصل الثاني: الأحكام العامة للمشروعية في القرارات الإدارية ومدي انطباق أحكام القانون الخاص عليها 268
المبحث الأول: عناصر صحة القرار الإداري ومدى انطباق أحكام القانون الخاص عليها 270
المطلب الأول: السبب في العقد المدني والسبب في القرار الإداري 272
الفرع الأول: السبب في العقد المدني 273
الفرع الثاني: السبب في القرار الإداري 275
المطلب الثاني: الأهلية في القانون الخاص والاختصاص في القرار الإداري 283
الفرع الأول: الأهلية في القانون الخاص 284
الفرع الثاني: الاختصاص في القرار الإداري 286
المطلب الثالث: الشكل في العقد المدني والشكل في القرار الإداري.... 298
أولاً: الشكل في العقد المدني 298
ثانياً: الشكل في القرار الإداري 299
المطلب الرابع: مشروعية المحل في العقد المدني والقرار الإداري..... 304
الفرع الأول: مشروعية المحل في العقد المدني..... 305
الفرع الثاني: مشروعية المحل في القرار الإداري 307
المطلب الخامس: التعسف في استعمال الحق في القانون الخاص والتعسف والانحراف في استعمال السلطة في القانون الإداري 309
أولاً: التعسف في استعمال الحق في القانون الخاص 309

الموضـــوع	الصفحة

ثانياً: التعسف في استعمال السلطة في القرار الإداري 310
ثالثاً: الانحراف في استعمال السلطة في القرار الإداري..... 310
المبحث الثاني: البطلان والانعدام في القرارات الإدارية ومدى انطباق أحكام القانون الخاص عليها 313
أولاً: البطلان المطلق والبطلان النسبي في العقود المدنية 313
ثانياً: البطلان والانعدام في القرارات الإدارية 314
المبحث الثالث: تحول وتصحيح العقد المدني والقرار الإداري ومدي انطباق أحكام القانون الخاص عليها 317
أولاً: تحول العقد المدني والقرار الإداري 317
ثانياً: تصحيح العقد المدني والقرار الإداري 321
الفصل الثالث: نهاية القرارات الإدارية ومدي انطباق أحكام القانون الخاص عليها 335
المبحث الأول: طرق انقضاء القرارات الإدارية ومدى انطباق أحكام القانون الخاص عليها 336
أولاً: انقضاء القرار الإداري السليم 336
ثانياً: انقضاء القرار الإداري غير المشروع 339
المبحث الثاني: الآثار المترتبة على انقضاء القرارات الإدارية ومدى انطباق أحكام القانون الخاص عليها 351
أولاً: الأثر المترتب على انقضاء القرار الإداري بتنفيذه مقارناً بالعقد .. 351
ثانياً: الأثر المترتب على سقوط القرار 351
ثالثاً: أثر القوة القاهرة على نهاية القرار 351
رابعاً: الأثر المترتب على سحب القرار أو إلغائه قضائياً..... 351

الموضـــوع	الصفحة

الباب الثاني

مجال تطبيق أحكام القانون الخاص على منازعات القضاء الكامل

تمهيد وتقسيم 355
الفصـل الأول: المنازعـات العقديـة ومـدي انطبـاق أحكـام القـانون الخاص عليها 358
المبحث الأول: انعقاد العقد الإداري 363
أولاً: انعقاد العقد الإداري 363
ثانياً: دور العقد غير المكتوب وإثباته 365
ثالثاً: التعبير عن الإرادة بالسكوت في العقد الإداري 366
المبحث الثاني: محل العقد وتقسيماته 368
المطلب الأول: محل العقد 369
أولاً: التعريف بمحل العقد 369
ثانياً: الشروط الواجب توفرها في محل العقد 369
المطلب الثاني: أهم تقسيمات العقود الإدارية 371
أولا: العقود الملزمة لجانبين والعقود الملزمة لجانب واحد 371
ثانيا: العقود الفورية والعقود الزمنية 372
ثالثا: العقود المسماة والعقود غير المسماة 372
رابعا: العقود الشكلية والعقود غير الشكلية 374
المبحث الثالث: مبادئ تنفيذ العقد الإداري 376
المطلب الأول: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين 379
المطلب الثاني: مبدأ حسن النية 386
المطلب الثالث: مبدأ تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وما هو من 392

الموضـــوع	الصفحة

مستلزماته .....
المطلب الرابع: مبدأ الدفع بعدم التنفيذ 393
المطلب الخامس: مبدأ عدم جواز تنازل المتعاقد عن العقد وعن المبالغ المستحقة له 399
المبحث الرابع: تعديل العقد 401
أولاً: تعديل العقد الإداري باتفاق الطرفين 401
ثانياً: تعديل العقد بالإرادة المنفردة 401
المبحث الخامس: حقوق وسلطات والتزامات المتعاقدين. 409
أولاً: حقوق والتزامات وسلطات الجهة الإدارية 409
ثانياً: حقوق والتزامات المتعاقد 421
ثالثاً: إعادة التوازن المالي إلى العقد 422
المبحث السادس: نهاية العقد الإداري 431
المطلب الأول: النهاية الطبيعية للعقد الإداري 432
المطلب الثاني: النهاية المبتسرة للعقد الإداري 434
الفصل الثاني: منازعات التعويض الإدارية ومدي انطباق أحكام القانون الخاص عليها 442
المبحث التمهيدي: نبذة عن منازعة التعويض الإدارية 444
المبحث الأول: منازعة التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة 449
المطلب الأول: أركان المسئولية عن القرارات الإدارية غير المشروعة 451
الفرع الأول: الخطأ 452
الفرع الثاني: الضرر 457

الموضـــوع	الصفحة

الفرع الثالث: علاقة السببية 463
المطلب الثاني: مسئولية مصدر القرار عن التعويض المحكوم به 471
المبحث الثاني: منازعة التعويض عن العقود الإدارية 473
أولاً: المقصود بمنازعة التعويض العقدية 473
ثانياً: صور منازعات التعويض العقدية الإدارية 474
المبحث الثالث: منازعة التعويض عن الأعمال المادية 477
أولاً: غياب التنظيم القانوني لمنازعة التعويض عن الأعمال المادية... 477
ثانياً: المقصود بالأعمال المادية 477
ثالثاً: أركان المسئولية عن الأعمال المادية 479
رابعًا: مقارنة بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية 480
الفصل الثالث: منازعات التسويات الوظيفية ومدى انطباق أحكام القانون الخاص عليها 482
المبحث الأول: طبيعية العلاقة الوظيفية 483
المبحث الثاني: منازعات التسويات الوظيفية 485
المطلب الأول: نبذة عن منازعات التسويات الوظيفية 486
أولاً: ماهية منازعات التسويات الوظيفية 486
ثانياً: المحكمة المختصة بنظر منازعات التسويات الوظيفية 486
ثالثاً: الميعاد المقرر لإقامة الدعوى بالنسبة لمنازعات التسويات الوظيفية 486
رابعاً: الميعاد المقرر لسحب التسويات الوظيفية 487
المطلب الثاني: صور منازعات التسويات الوظيفية 488
أولاً: منازعات الرواتب 488
ثانياً: منازعات ضم مدد الخدمة السابقة ومدد الخدمة العسكرية 488
ثالثاً: منازعات الترقيات الوجوبية 489

الموضـــوع	الصفحة

رابعاً: منازعات مطالبة جهة الإدارة العامل بمبالغ معينة 490

المطلب الثالث: مدي انطباق أحكام القانون الخاص على منازعات التسويات الوظيفية 491

أولاً: منازعات مطالبة جهة الإدارة العامل بمبالغ معينة 491

ثانياً: مدي جواز التنازل عن المعاملة التي قررها له القانون 495

خاتمة البحث 497

النتائج والتوصيات 499

قائمة المراجع 505

قائمة المختصرات 527

فهرس الموضوعات 529

* * *

المستخلص

يكتسب تطبيق أحكام القانون الخاص علي المنازعة الإدارية أهمية كبيرة، لما يثيره من إشكاليات في الواقع العملي، نظراً لاختلاف روابط القانون الخاص في طبيعتها عن روابط القانون العام. ومن ثم انصب موضوع هذه الدراسة علي البحث في خصوصية المنازعة الإدارية، بإبراز ماهيتها وتحديد طبيعتها وأهم ما تتميز به وتأثير ذلك علي الأحكام التي تخضع لها في الشكل والموضوع وتطلب ذلك بحث النواحي الإجرائية من جهة والنواحي الموضوعية من جهة أخري.

وبناء عليه؛ كان حرياً بنا أن نبحث مدي إمكانية تطبيق أحكام قانون المرافعات علي المنازعة الإدارية في مرحلة الدعوي ومرحلة الطعن.

وتبين من البحث أنها تخضع لأحكام قانون مجلس الدولة، ثم لأحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص في قانون مجلس الدولة، بشرط ألا يتأبي الحكم وطبيعة المنازعة الإدارية.

ثم أعقبنا ذلك ببحث مدي سريان أحكام القانون المدني علي المنازعة الإدارية؛ سواء في ذلك منازعة الإلغاء أو منازعات القضاء الكامل.

الكلمات الدالة: «المنازعة الإدارية– مرحلة الدعوي– مرحلة الطعن– خصوصية الإثبات– منازعة الإلغاء– القرار الإداري– منازعات القضاء الكامل– المنازعة العقدية– منازعات التعويض الإدارية– منازعات التسويات الوظيفية».

* * *