



جامعة القاهرة
كلية الحقوق
قسم القانون العام

طعن الخارج عن الخصومة في قضاء مجلس الدولة

(دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا)

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون

مقدمة من

الباحث / محمود مizar حسن خليفة
مستشار مساعد بمجلس الدولة

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

رئيساً

الأستاذ الدكتور / ثروت بدوى بدوى

أستاذ القانون العام بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

عضواً

الأستاذ المستشار الدكتور / حمدى ياسين عكاشة

نائب رئيس مجلس الدولة

عضواً ومشرفاً

الأستاذ الدكتور / جابر جاد نصار

أستاذ القانون العام بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

طعن الخارج عن الخصومة فى قضاء مجلس الدولة

«دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا»

رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون
مقدمة من

الباحث/ محمود مizar حسن خليفه

مستشار مساعد بمجلس الدولة

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

رئيساً

الأستاذ الدكتور/ ثروت بدوى بدوى

أستاذ القانون العام بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

عضواً

الأستاذ المستشار الدكتور/ حمدي ياسين عكاشة

نائب رئيس مجلس الدولة

عضواً ومشرفاً

الأستاذ الدكتور/ جابر جواد نصار

أستاذ القانون العام بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

٢٠٠٨ - ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي هَدَانَا لِهَذَا وَمَا كُنَّا
لِنَهْتَدِيَ لَوْلَا أَنْ هَدَانَا اللَّهُ﴾

صدق الله العظيم

سورة الأعراف : من الآية ٤٣

اهداء

إلى روح والدى طيّب الله ثراه وجعل الجنة مثواه .
إلى والدتى أطال الله في عمرها ووهبها الصحة والعافية.
إلى زوجتى الحبيبة التى تقف إلى جوارى دائماً.
إلى قرّة عينى ولدىّ أروى وزيناد .
إلى إخوتى وأخواتى وكل عائلتى .
إلى أبناء بلدتى - وهم جميعاً أهلى .
إلى أساتذتى وزملائى والمشتغلين بالقانون والدارسين له.
أهدى هذا العمل المتواضع

الباحث

شكر وتقدير

الحمد لله وكفى ، وحلوة وسلاماً على عباده الذين اصطفى

وبعد ،،،

فسي بداية هذا البحث يسعدني أن أزجي وافر التحية وعظيم التقدير إلى أساتذتي الأفاضل الذين سبقوني بدراساتهم وأبحاثهم القيمة، التي أضاعت الطريق أمامي، فجاءت هذه الدراسة ثمرة من ثمرات عطائهم وقطرة من فيض علمهم.

وأوجه الشكر والتحية والتقدير إلى أستاذي الدكتور/ **جابر جاد نصار**، الذي أسدى إليّ مكرمة عظيمة بقبوله الإشراف على هذه الرسالة، فشجعتني على اختيار موضوعها، ووجدت في دماثة خلقه، وغرارة علمه، وسعة أفقه، وحصافة رأيه، ورحابة صدره، ما ساعدني على المضى قدماً فيها منذ أن كانت مجرد طيف في الذاكرة حتى وصلت إلى ما هي عليه الآن.

واتجه بوافر التحية وعظيم الشكر والتقدير إلى استاذي الدكتور/ **نروت بدوي بدوي**، ويسعدني ويشرفني قبوله الاشتراك في مناقشة هذه الرسالة والحكم عليها، رغم ضيق وقته.

وأوجه الشكر والتحية إلى استاذي المستشار الدكتور/ **حمدي ياسين عكاشة**، فقد أفدت من مؤلفاته القيمة المتعلقة بموضوع الرسالة.

واتجه أيضاً بخالص الشكر وعظيم التقدير ووافر الامتنان إلى كل من ساهم - على أي وجه - في إعداد هذه الرسالة وأدعو الله أن يثيبهم ويجزيهم عن خير الجزاء.

مقدمة

أهمية الموضوع والمشكلات التي يثيرها :

من المبادئ الأساسية في النظم القضائية المعاصرة مبدأ المواجهة "Le principe du contradictoire" ومضمونه عدم جواز الحكم على شخص دون تمكينه من الدفاع عن حقوقه والرد على ادعاءات خصمه.

ويرتبط هذا المبدأ بضرورة حماية حقوق الخارج عن الخصومة من الآثار الضارة للأحكام، فليس من العدل أن تضار هذه الحقوق دون أن تكفل لأصحابها سبل الدفاع عنها ، فالقاضي لا يقضي بعلمه الشخصي وإنما يستقي حكمه من أدلة الإثبات التي يتقدم بها الخصوم فيقوم ببحثها وتفنيدها والموازنة بينها، ومن ثم فإن ما يقضي به يمكن أن يتغير إذا أُتيحت للخارج عن الخصومة فرصة المشاركة فيها وتقديم أدلة الإثبات الخاصة به، لتضعها المحكمة نصب أعينها عند إصدار الحكم في النزاع^(١).

وإذا كانت حماية حقوق الخارج عن الخصومة من الآثار الضارة للأحكام تبدو ضرورة منطقية تتفق مع مبادئ العدالة، فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو : هل نظم المشرع - في كل من مصر وفرنسا - طريق طعن خاص بالخارج عن الخصومة يستطيع من خلاله المحافظة على حقوقه أم لا ؟

لقد أفرد المشرع الفرنسي في التشريعات الخاصة بالقضاء الإداري طريق طعن خاص بالغير هو : «اعتراض الغير» على الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية، يستطيع الغير من خلال سلوكه المحافظة على حقوقه

(١) د. أحمد السيد صاوي : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٩م، ص ١٢٣.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة.....	١
أهمية الموضوع والمشكلات التي يثيرها.....	١
تحديد مجال البحث.....	٤
خطة الدراسة.....	٥
فصل تمهيدي	
خصوصية إجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة	
تمهيد وتقسيم.....	٧
المبحث الأول: مصادر إجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة	١١
المطلب الأول: المصادر المكتوبة	١٢
١- الدستور.....	١٢
٢- قوانين مجلس الدولة.....	١٣
٣- اللوائح.....	١٨
٤- قانون المرافعات المدنية والتجارية.....	٢٠
المطلب الثاني: المصادر غير المكتوبة	٢٣
١- القضاء.....	٢٣
- القوة الإلزامية للقواعد الإجرائية التي ينشئها القاضي.....	٢٦
٢- المبادئ العامة للإجراءات.....	٢٧
- القيمة القانونية للمبادئ العامة للإجراءات.....	٣١
المبحث الثاني: خصائص إجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة	٣٣
١- خاصية الكتابة.....	٣٤
- هل للشفوية دور في إجراءات التقاضي الإداري.....	٣٧

- ٣٩ - الأساس القانوني لخاصية الكتابة.....
- ٣٩ - هل عرفت الكتابة طريقها إلى المرافعات المدنية.....
- ٤٠ - المزايا التي تحققها الكتابة.....
- ٤٣ ٢- خاصية الإيجابية.....
- ٤٦ - موقف المشرع من خاصية الإيجابية.....
- ٤٧ - موقف القضاء من خاصية الإيجابية.....
- ٤٨ - مدى تأثير المرافعات المدنية بخاصية الإيجابية.....
- ٤٩ - حدود خاصية الإيجابية.....
- ٥٠ - تقدير خاصية الإيجابية.....
- ٥٢ - المبحث الثالث: مدى استقلال إجراءات التقاضي الإداري.....
- ٥٣ ١- الاتجاه الأول.....
- ٥٤ ٢- الاتجاه الثاني.....
- ٥٨ - موقف المشرع في ظل القانون الحالي لمجلس الدولة.....
- ٦٠ - موقف القضاء.....

الباب الأول

تحديد مفهوم طعن الخارج عن الخصومة

- ٦٩ تمهيد

الفصل الأول

الخارج عن الخصومة ليس طرفاً شخصياً فيها

- ٧٦ المبحث الأول: نسبة صفة الخارج عن الخصوم
- ٨٠ المبحث الثاني: عدم تعارض صفة الخارج عن الخصومة مع المشاركة في إجراءاتها في بعض الحالات

الفصل الثاني

الخارج عن الخصومة ليس ممثلاً في إجراءاتها

- ٨٣ المبحث الأول: المقصود بالتمثيل الإجرائي وأهميته

- ٩٠ المبحث الثاني: شروط التمثيل الإجرائي
- ٩٠ المطلب الأول: الصفة الإجرائية
- ٩٢ أ - التمثيل القانوني
- ١١٣ ب - التمثيل القضائي
- ١١٥ ج - التمثيل الاتفاقي
- المطلب الثاني: اتجاه إرادة الممثل والخصوم إلى التمثيل
- ١٣٣ الإجرائي
- المطلب الثالث: حلول إرادة الممثل محل إرادة الخصم الأصل في
- ١٣٥ مباشرة الإجراءات القضائية
- ١٣٦ المبحث الثالث: حدود التمثيل الإجرائي
- ١٣٦ ١ - غش الممثل للأصيل أو توأطئه على الإضرار به
- ١٣٧ ٢ - تجاوز الممثل حدود صفته الإجرائية
- ١٣٨ ٣ - تعارض مصلحة الخصم مع مصلحة ممثلة
- ١٣٩ المبحث الرابع: آثار التمثيل الإجرائي
- ١٤٠ ١ - آثار التمثيل الإجرائي بالنسبة للممثل
- ١٤١ ٢ - آثار التمثيل الإجرائي بالنسبة للخصوم الأصليين

الباب الثاني

طعن الخارج عن الخصومة وحجية حكم الإلغاء

- ١٤٣ تمهيد

الفصل الأول

تعريف طعن الخارج عن الخصومة وتمييزه

المبحث الأول: تعريف طعن الخارج عن الخصومة وبيان

- ١٤٥ خصائصه

- ١٤٥ المطلب الأول: تعريف طعن الخارج عن الخصومة

١٥١	المطلب الثاني: طبيعة طعن الخارج عن الخصومة
١٥٥	المطلب الثالث: خصائص طبيعة الخارج عن الخصومة
	المبحث الثاني: تمييز طعن الخارج عن الخصومة عما يتشابه
١٥٨	معه
١٥٨	المطلب الأول: طعن الخارج عن الخصومة والطعن بالمعارضة .
١٦٤	المطلب الثاني: طعن الخارج عن الخصومة والطعن بالاستئناف .
	المطلب الثالث: طعن الخارج عن الخصومة والطعن بالتماس
١٦٩	إعادة النظر
	المطلب الرابع: طعن الخارج عن الخصومة والتدخل في
١٧٢	الخصومة

الفصل الثاني

حجية حكم الإلغاء

١٧٩	مقدمة وتقسيم
١٨٧	المبحث الأول: في الحجية المطلقة لحكم الإلغاء
١٨٨	المطلب الأول : الحجية النسبية هي الأصل العام في التشريع .
١٩٨	- حجية الأمر المقضي وقوة الأمر المقضي
٢٠٠	المطلب الثاني: الحجية المطلقة لحكم الإلغاء استثناء يريد على
	الأصل العام
٢٠٦	- حجية الإلغاء الكامل وحجية الإلغاء الجزئي
٢٠٩	- أساس الحجية المطلقة لأحكام الإلغاء
٢١٣	- مدى تعدي حكم الإلغاء إلى الخارج عن الخصومة
٢١٨	- حجية الأمر المقضي والنظام العام
٢٢٣	المطلب الثالث: الشروط الواجب توافرها لقيام الحجية المطلقة
	لحكم الإلغاء

- ٢٢٤ الفرع الأول: أن يكون حكماً قضائياً
- ٢٤٢ الفرع الثاني: أن يكون الحكم صادراً بالإلغاء
- ٢٤٤ الفرع الثالث: صدور الحكم من محكمة مختصة
- ٢٤٧ الفرع الرابع: أن يكون الحكم نهائياً
- الفرع الخامس: أن الحجية تلحق بمنطوق الحكم وأسبابه
- ٢٥٠ الأساسية
- المبحث الثاني: طبيعة المنازعة الإدارية وأثر الحكم الصادر فيها
- ٢٥٤ على طعن الخارج عن الخصومة
- المطلب الأول : طبيعة المنازعة الإدارية وأثر الحكم الصادر فيها
- ٢٥٥ على طعن الخارج عن الخصومة
- المطلب الثاني : مدى تطور معوقات طعن الخارج عن الخصومة
- ٢٦٥ في حكم الإلغاء

الباب الثالث

طعن الخارج عن الخصومة في الأحكام بين

القانون الفرنسي والقانون المصري

- ٢٧٩ تمهيد وتقسيم

الفصل الأول

طعن الخارج عن الخصومة طبقاً للقانون الفرنسي

المبحث الأول: موقف المشرع الفرنسي من طعن الخارج عن

- ٢٨٢ الخصومة

المطلب الأول: موقف المشرع الفرنسي من طعن الخارج عن

- ٢٨٢ الخصومة في قانون المرافعات

المطلب الثاني: موقف المشرع الفرنسي من طعن الخارج عن

- ٢٨٤ الخصومة في القانون الإداري

	المبحث الثاني: موقف قضاء مجلس الدولة والفقهاء الفرنسيين
٢٨٦	من طعن الخارج عن الخصومة.....
	المطلب الأول: موقف قضاء مجلس الدولة الفرنسي من طعن
٢٨٧	الخارج عن الخصومة.....
٢٨٧	- المرحلة الأولى: مرحلة (ما قبل عام ١٩١٢م).....
٢٩٣	- المرحلة الثانية: مرحلة الثبات والاستقرار (منذ عام ١٩١٢م)
	المطلب الثاني: موقف الفقهاء الفرنسي من طعن الخارج عن
٢٩٨	الخصومة.....
٢٩٨	أولاً: معارضة طعن الخارج عن الخصومة.....
٢٩٨	١- رأي "جاجيرشميت".....
٣٠٠	٢- رأي "ليون بلوم".....
٣٠٢	٣- رأي "جيز".....
٣٠٨	٤- رأي "ديجي".....
٣١١	٥- رأي "كلير شهن".....
٣١٢	ثانياً: أنصار طعن الخارج عن الخصومة.....
٣١٢	١- رأي "لافريير".....
٣١٤	٢- رأي "هوريو".....
٣١٨	٣- رأي "ألبرت".....
٣٢١	٤- رأي "فيل".....
٣٢٣	رأينا في الموضوع.....
٣٣٠	المبحث الثالث: شروط قبول طعن الخارج عن الخصومة.....
٣٣٠	المطلب الأول: الصفة في الطعن.....
٣٣١	الفرع الأول: ضرورة توافر صفة الغير للطاعن.....
٣٣٧	الفرع الثاني: إضرار الحكم بحق الغير وليس مجرد مصلحة.....

٣٣٨	المقصد الأول: مفهوم الحق المضار
	- تردد مجلس الدولة الفرنسي بين الاكتفاء بالمصلحة وضرورة
٣٤٠	توافر الحق المضار
٣٤٧	- موقف الفقه الفرنسي من التمييز بين الحق والمصلحة
٣٥٢	- تفسير مجلس الدولة الفرنسي الموسع لمفهوم الحق
٣٥٨	المقصد الثاني: بعض التطبيقات القضائية بشأن الحق المضار .
٣٦٢	المطلب الثاني: الأحكام التي تقبل الطعن فيها من الخارج عن
	الخصومة
٣٦٣	المقصد الأول: الأحكام الصادرة في نطاق القضاء الشخصي ..
٣٦٥	المقصد الثاني: الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية الفردية
٣٧٥	المقصد الثالث: الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية اللاحية
٣٨١	المقصد الرابع: الأحكام الصادرة برفض دعوى الإلغاء
٣٨٨	المقصد الخامس: الأحكام الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية
٣٩٣	المبحث الرابع: إجراءات طعن الخارج عن الخصومة وآثاره ..
٣٩٣	المطلب الأول: إجراءات طعن الخارج عن الخصومة
٣٩٣	١- شكل الطعن
٣٩٥	٢- المحكمة المختصة بنظر الطعن
٣٩٨	٣- ميعاد الطعن
٤٠٢	المطلب الثاني: آثار طعن الخارج عن الخصومة
٤٠٣	الفرع الأول : آثار رفع طعن الخارج عن الخصومة
٤٠٣	١- إعادة طرح النزاع على محكمة الطعن
٤٠٥	٢- جواز وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه
٤٠٧	الفرع الثاني: آثار الحكم في الطعن
٤٠٧	١- آثار الحكم بقبول طعن الخارج عن الخصومة

- ٤٠٩ ٢- آثار الحكم بعدم قبول طعن الخارج عن الخصومة.....
- ٤٠٩ أ - الاحتجاج بالحكم المطعون فيه في مواجهة الطاعن.....
- ٤١٠ ب- جواز الحكم على الطاعن بالغرامة.....
- ٤١١ ج - طرق الطعن في الحكم الصادر في طعن الخارج عن الخصومة.....

الفصل الثاني

طعن الخارج عن الخصومة طبقاً للقانون المصري

المبحث الأول : موقف المشرع المصري من طعن الخارج عن

٤١٣ الخصومة.....

المطلب الأول : موقف المشرع المصري من طعن الخارج عن

٤١٤ الخصومة في قانون المرافعات.....

الفرع الأول : موقف المشرع المصري من طعن الخارج عن

٤١٤ الخصومة في ظل قوانين المرافعات الملغاة...

الفرع الثاني: موقف المشرع المصري من طعن الخارج عن

الخصومة في ظل قانون المرافعات الحالي رقم

٤٢٠ ١٣ لسنة ١٩٦٨م.....

المطلب الثاني: موقف المشرع المصري من طعن الخارج عن

٤٢٢ الخصومة في قوانين مجلس الدولة.....

أولاً : موقف المشرع في قانوني مجلس الدولة رقمي ١٢ لسنة

٤٢٣ ١٩٦٤م و٩ لسنة ١٩٤٩م.....

ثانياً: موقف المشرع في القوانين اللاحقة لمجلس الدولة من

٤٢٣ طعن الخارج عن الخصومة.....

المبحث الثاني: موقف قضاء مجلس الدولة المصري من طعن

٤٢٥ الخارج عن الخصومة.....

المطلب الأول : موقف محكمة القضاء الإداري من طعن الخارج

٤٢٥ عن الخصومة.....

- أولاً : في ظل القانونين رقمي ١١٢ لسنة ١٩٤٦ و ٩ لسنة ١٩٤٩م بشأن مجلس الدولة..... ٤٢٥
- ثانياً: في ظل القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م وما تلاه من قوانين بشأن مجلس الدولة حتى القانون الحالي الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م..... ٤٣٦
- المطلب الثاني: موقف المحكمة الإدارية العليا..... ٤٤٠
- الفرع الأول : قبول المحكمة الإدارية العليا طعن الخارج عن الخصومة..... ٤٤١
- الفرع الثاني : عدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الإدارية العليا..... ٤٥٣
- حكم دائرة توحيد المبادئ..... ٤٥٦
- تطبيق علي حكم دائرة توحيد المبادئ..... ٤٦١
- الفرع الثالث : خروج المحكمة الإدارية العليا على حكم دائرة توحيد المبادئ..... ٤٦٥
- المبحث الثالث: طعن الخارج عن الخصومة بالتماس إعادة النظر..... ٤٧٢
- المطلب الأول: شروط طعن الخارج عن الخصومة بالتماس إعادة النظر..... ٤٧٤
- الفرع الأول : الخارج عن الخصومة الذي يجوز له التماس إعادة النظر..... ٤٧٤
- الحالة الأولى: عدم صحة التمثيل الإجرائي القانوني أو القضائي..... ٤٧٤
- أ - أن يكون الطاعن ممثلاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه..... ٤٧٥
- ب- أن يكون هذا التمثيل غير صحيح..... ٤٧٥
- الحالة الثانية: غش المحكوم عليه أو تواطؤه أو إهماله الجسيم..... ٤٨٠
- الفرع الثاني: الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالتماس إعادة النظر..... ٤٩١

٤٩٧	هل تقبل أحكام المحكمة الإدارية العليا الطعن بالتماس إعادة النظر؟
٥٠٥	المطلب الثاني: إجراءات الطعن بالتماس إعادة النظر وآثاره
٥٠٥	الفرع الأول : إجراءات الطعن بالتماس إعادة النظر
٥٠٥	١ - شكل الالتماس
٥٠٧	٢ - المحكمة المختصة بنظر الالتماس
٥١١	٣ - ميعاد الالتماس
٥١٢	الفرع الثاني: آثار الطعن بالتماس إعادة النظر
٥١٢	أولاً : آثار رفع الالتماس
٥١٣	أ - القاعدة العامة: عدم وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه
٥١٥	ب - جواز وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بأمر المحكمة
٥١٩	ثانياً: آثار الحكم في الالتماس
٥٢٤	١ - آثار الحكم بقبول الالتماس
٥٢٤	أ - إلغاء الحكم المطعون فيه
٥٢٦	ب - تحديد جلسة لنظر الموضوع
٥٢٨	ج - جواز الحكم في الموضوع دون تحديد جلسة أخرى
٥٢٩	٢ - آثار الحكم بعدم قبول الالتماس والحكم برفض موضوعه
٥٢٩	أ - آثار الحكم بعدم قبول الالتماس
٥٣٠	ب - آثار الحكم برفض الالتماس
٥٣٠	١ - انتهاء خصومة الالتماس
٥٣١	٢ - الحكم بمصادرة الكفالة
٥٣٢	٣ - الحكم بالتعويض على الملتمس إن كان له محل
٥٣٣	ثالثاً: طرق الطعن في الحكم الصادر في الالتماس

الفصل الثالث

تقدير موقف كل من القانون المصري والقانون الفرنسي

من طعن الخارج عن الخصومة

- المبحث الأول: ضرورة «طعن الخارج عن الخصومة» ٥٣٨
- أولاً : قابلية طعن الخارج عن الخصومة للتطبيق العملي ٥٣٩
- ثانياً : القانون الحالي لمجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م لا يحول دون الأخذ بطريق طعن
- الخارج عن الخصومة ٥٤٣
- المبحث الثاني: عدم كفاية الوسائل البديلة المتاحة ٥٤٨
- أ - إشكالات التنفيذ ٥٤٨
- ب - الطعن في الحكم بالتماس إعادة النظر ٥٥٠
- نقد موقف القانون المصري ٥٥٠
- خاتمة عامة ٥٥٥
- أولاً : من حيث ضرورة طعن الخارج عن الخصومة ٥٥٥
- ثانياً : من حيث وجود طعن الخارج عن الخصومة ٥٥٦
- ثالثاً : من حيث حدود طعن الخارج عن الخصومة ٥٥٧
- رابعاً: ملاحظتنا على موقف القانونين المصري والفرنسي من حماية الخارج عن الخصومة ٥٥٩
- قائمة المراجع ٥٦٣
- الفهرس ٥٩٥