وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عباس لغرور خنشلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في شعبة حقوق

تخصص : قانون إداري

رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الادارية المنفصلة

إعداد الطالبتان:

- معمرية خولة
- طالبي دنيا

إشراف الدكتور:

- زياد عادل

لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة	الصفة
معمري رشيد	محاضرا –أ-	رئيسا
زياد عادل	أستاذ التعليم العالي	مشرفا ومقررا
فكرة عبد العزيز	محاضرا –أ-	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية :

2025-2024م

بسم الله الرحمن الرحيم

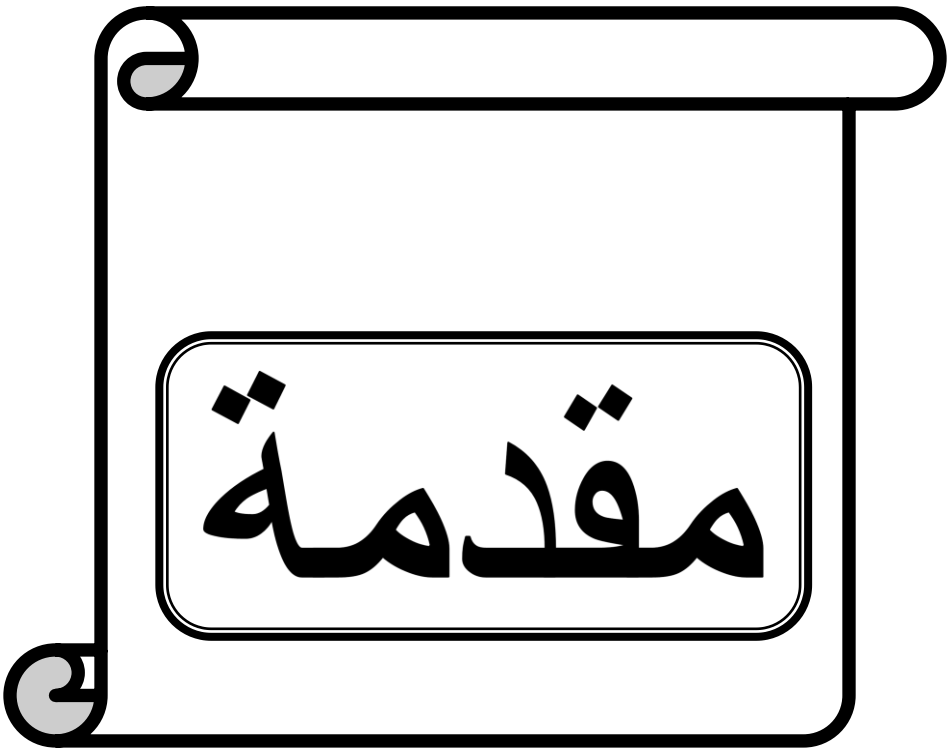
الإهداء

إلى من كانا لي نبراسًا أضاء طريقي، وسندا في كل لحظة، إلى والدي العزيزين أبعث بكل كلمات الشكر والعرفان، فلو اجتمعت حروف اللغة ما أوفتكما حقكما. لقد علمتماني أن الإصرار يصنع الطريق، وأن العلم هو زاد الروح وعزّ الحياة.

إلى أسرتي الحبيبة التي أحاطتني بدفئها ودعواتها، فكنتم العون في لحظات التعب والفرح في أوقات الإنجاز إلى كل من آمن بي وشجعني ولو بكلمة، أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع، عربون محبة وامتنان.

الشكر والعرفان

أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان لكل من أسهم في إنجاز هذه المذكرة من أساتذتي الكرام الذين لم يبخلوا علي بعلمهم وتوجيهاتهم، وكانوا قدوة في التفاني والجد .كما أخص بالذكر كل من قدم لي الدعم المعنوي أو العلمي خلال مراحل إعداد هذا العمل، سواء بكلمة مشجعة، أو نصيحة بنّاءة، أو حتى دعاء في ظهر الغيب .ولا يفوتني أن أشكر كل من شاركني هذه الرحلة، من زملاء وأصدقاء، ممن كان لوجودهم الأثر الكبير في .تخفيف صعوباتها، وتعزيز حلاوة إنجازها.


مقدمة

مقدمة:

تقوم الإدارة في سبيل تحقيق المصلحة العامة بنوعين من الأعمال القانونية؛ أعمال تصدرها بإرادتها المنفردة هي القرارات الإدارية، وأعمال باتفاق إرادتين أو أكثر هي العقود الإدارية. وبمناسبة إبرام وتنفيذ الإدارة المتعاقدة لعقودها الإدارية، فإنها كذلك تصدر قرارات إدارية اصطلح على تسميتها بالقرارات الإدارية المنفصلة أو القابلة للانفصال، ويعود سبب هذه التسمية لإمكانية فصل هذه القرارات الإدارية عن عملية التعاقد، وإذا كان حصل اتفاق على قبول الطعون بالإلغاء المقدمة ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة التنفيذ مما استدعى ضرورة تسليط الضوء على هده النقطة المهمة.

والتقاضي حق دستوري أصيل وهو دعامة الحريات الأساسية التي تحتمها طبيعة الدول القانونية، وتحتل القرارات الإدارية أهمية قصوى من الناحيتين العلمية والعملية، فتعَد من الناحية العلمية أحد الدعائم الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري، وتُعَد من أهم أساليب الإدارة وامتيازاتها في مباشرة نشاطها الإداري، يمثل أهم امتيازات الإدارة، فهو إحدى الوسائل التي تتوصل بها الإدارة إلى تحقيق الأهداف المنوطة بها.

وتُعَد الرقابة القضائية التي تمتد جذورها الأولى قديما إلى قضاء المظالم في الدولة الإسلامية، والى القضاء الفرنسي،حيث نشأت دعوى الإلغاء تحت اسم "الطعن يتجاوز السلطة "من أهم الوسائل لتحقيق هذه الأهداف فهي أحسن أنواع الرقابة على الإدارة وأقرها ضمانا لحقوق المتقاضين.

ومن هنا يكتسي هذا الحق في اللجوء إلى القضاء لطلب إلغاء قرار إداري غير مشروع أهمية خاصة اكتسبها وانفرد بها باعتباره الوسيلة الأساسية لممارسة الرقابة القضائية على مبدأ مشروعية القرارات الإدارية، فدعوى الإلغاء تهدف إلى تحقيق دولة القانون وإلى حماية حقوق الإنسان وحريته ، ويعتبر العقد إداري طبقا للقضاء الإداري المستقر إذا كان أحد طرفيه شخصا معنويا عاما ومتصلا بمرفق عام ومتضمنا شروط غير مألوفة في نطاق القانون الخاص إذا

توافرت هذه الشروط الثلاثة مجتمعة عدى العقد إداريا يختص بنظر المنازعات التي تثور بشأنه للقضاء الإداري وبصفة عامة فإن العقود الإدارية ينتمي إلى قضاء التعويض وذلك لسببين الأول:هو أن دعوى الإلغاء التي يمكن توجيهها إلى العقود

حيث أن من شروطها وجود قرار إداري وهو التعبير عن الإدارة في حين أن العقد هو توافق إرادتين و السبب الثاني هو كما يرى بعض الفقه أنه لا يمكن الاستثناء إلى مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية كأحد الأسباب التي تجيز طلب إلغاء القرار الإداري حيث أن دعوى الإلغاء هي جزاء لمبدأ المشروعية في حين أن التزامات مترتبة على العقود الإدارية التزامات ذات طابع شخصي، فظهور نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال ومحتواها أن العقد الإداري عملية مركبة تتكون من عدة مراحل من بينها مرحلة إبرام العقد ومرحلة التنفيذ وكل مرحلة عن هاتين المرحلتين تصدر الإدارة بشأنها عدة قرارات إدارية

أهمية الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان الموقف القضائي والفقهي وهذا في غياب الموقف التشريعي من نظرية القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، وموقفه من الطعون بالإلغاء المقدمة ضد هذه القرارات وكذلك بسط رقابة القاضي الإداري على مشروعية أعمال السلطة الإدارية المساهمة في تكوين العملية العقدية المركبة لضمان عدم خروج الإدارة على مبدأ المشروعية وسيادة القانون، ووضع حد لتجاوزاتها وانحرافاتها كلها وضبط تصرفاتها وهو الأمر الذي يؤدي إلى توفير حماية فاعلة لحقوق المتعاقد معها وغيره.

أسباب اختيار الموضوع

ترجع أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية والتي تتمثل فيما يلي:

الأسباب الذاتية

الميول والرغبة الملحة لدراسة كل ما يتعلق بمجال القرارات الإدارية التي تدخل في نطاق القانون الإداري لأن هذا الأخير هو مجال التخصص

الأسباب الموضوعية:

تعود أساسا لغموض مفهوم القرارات الإدارية القابلة للانفصال بصفة عامة ورقابة القضاء عليها بصفة خاصة في التشريع الجزائري،فمحور هذه الدراسة هو إبراز النظام القانوني للقرارات الإدارية القابلة للانفصال في إطار التشريع الجزائري
و الآثار المترتبة عنه.ولذلك فمن المتوقع أن تسهم هذه الدراسة في استنباط دراسات جديدة في مجال القرارات والعقود الإدارية، فاختيار هذا الموضوع بالتحديد جاء لقلة الدراسات حوله خاصة في التشريع الجزائري فهو موضوع يستحق الدراسة والتدقيق.

إشكالية الدراسة:

لمعالجة هذا الموضوع، فقد طرحنا الإشكالية التالية:فيما يتمثل دور رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية القابلة للانفصال وما مدى تأثيره عليها؟

وللإجابة على هذه الإشكالية يمكن الاستعانة بمجموعة من التساؤلات الفرعية التي فرضتها مقتضيات البحث والتي يمكن حصر أهمها في:

- مالمقصود بالقرارات الإدارية القابلة للانفصال؟ وما هي معايير تمييزها عن القرارات الإدارية الأخرى ؟

ـ ماهـي الطبيعـة القانونيـة للقـرارات الإداريـة القابلـة للانفصـال عـن العمليـة العقديـة المركبة؟

– فـيما تتمثـل آليـة الرقابـة القضـائية علـى مشـروعية القـرارات الإداريـة القابلـة للانفصال؟

–هـل يمكـن الطعـن بالإلغـاء فـي القـرارات الإداريـة القابلـة للانفصـال فـي مختلـف مراحل العقد الإداري؟

– ما أثر حكم إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العملية العقدية؟

– **منهج الدراسة :**

للإحاطة بجوانب الموضوع والإجابة على الإشكالية المطروحة فلقد لجأنا إلى المنهج الوصفي ثم منهج التحليل بشكل أساسي و المنهج الاستدلالي في ضوء أحكام القانون رقم 09/08، والذي يُعتبَر المنهج الصحيح لدراسة موضوعنا الذي يتطلب تحليل المواد والقيام بوصف بعض العناصر الأساسية التي تعتَبر نقاط ذات أهمية في الموضوع .

– **الدراسات السابقة:**

اعتمدنا في دراستنا لبعض الأطروحات ومذكرات الماستر والمقالات العلمية التي تناولت الموضوع والكتب الخاصة بالموضوع.

1.عائشة عروس، القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري ورقابة القضاء عليها ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث شعبة الحقوق، تخصص :قانون إداري و إدارة عامة، سنة 2019–2020

2.بن دياب إكرام، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل الماجستير في القانون العام معمق،، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقائد، 2016-2017

3.نور الوجود كريم النفس :رقابة القضاء الإداري على الأعمال الإدارية المفصلة عن العقد، مذكرة ماجستير فرع الدولة، والمؤسسات العمومية،كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2012-2013

- خطة الدراسة:

استنادا إلى عنوان هذه الدراسة والإشكالية المحددة تم اعتماد الخطة التالية:

مقدمة

الفصل الأول: التأصيل النظري للقرارات الادارية القابلة للانفصال .

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للقرارات الإدارية القابلة للانفصال.

المبحث الثاني: مقومات القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

الفصل الثاني: مظاهر الرقابة القضائية للقاضي الإداري على القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

المبحث الأول: ضوابط دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

المبحث الثاني:أوجه الطعن بإلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

خاتمة .

.

الفصل الاول: التأصيل النظري للقرارات الإدارية القابلة للإنفصال

تعتبر العملية الإدارية المركبة جزءا هاما من نشاطات الإدارة والتي هي ذلك النشاط الذي يصدر عن السلطة الإدارية متضمنا قرارات متعددة بحيث تعتبر هذه القرارات تمهيدا لإصدار القرار النهائي لهذا العمل الإداري، وهو ما يعرف بالقرارات الإدارية القابلة للانفصال

تعتبر فكرة القرارات الإدارية القابلة للانفصال حديثة النشأة حيث أنها من ابتداع القضاء الفرنسي حيث أن مجلس الدولة الفرنسي رفض في البداية الاعتراف بهذه الفكرة نظرا لاعتناقه فكرة الدعوى الموازية، وهو ماعرف بالأسلوب التركيبي، لكنه تراجع عن موقفه ليقبل بعدها الطعن في القرارات الإدارية المنفصلة ،وهو ما يعرف بالأسلوب التحليلي .

إن ظهور هذه النظرية الجديدة قد جعل القضاء الإداري والفقهاء في ذلك العصر يحاولون البحث عن معايير تمكنهم من معرفة متى تكون هذه القرارات متصلة لا تقبل الانفصال ومتى تكون منفصلة أو قابلة للانفصال عن العملية المركبة.

ولقد اختلفت آراء الفقهاء حول نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال فهناك من أيدوا الفكرة وهناك من عارضوها،وبما أن القرارات الإدارية القابلة للانفصال هي أعمال إدارية تنتمي للعملية المركبة كما سبق ذكره فانه لابد لنا من البحث عن مفهوم القرارات الإدارية القابلة للانفصال وذلك بالتطرق إلى مجمل التعاريف وكيفية نشأتها وكذا الأركان والعناصر المكونة لها ،ولما كان تشابه هذه الفكرة من العديد من الأعمال والأنظمة المشابهة لها وجب علينا التطرق إلى تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها وكذا مقوماتها وهذا ما سنتطرق إليه من خلال فصلنا هذا المقسم لمبحثين :

مبحث أول: الإطار المفاهيمي للقرارات الإدارية القابلة للانفصال.

مبحث ثان: مقومات القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للقرارات الإدارية القابلة للانفصال.

تعتبر نظرية القرارات الإدارية الانفصالية أو القابلة للانفصال تطبيق من تطبيقات فكرة التمييز بين القرارات الإدارية البسيطة والقرارات الإدارية المركبة أو المختلطة ، كما أنها إحدى الوسائل التي تستخدمها الإدارة لتنفيذ أعمالها الإدارية ولذلك يجب إصدارها وفقا لما يقرره القانون حيث سنتطرق من خلال هذا المبحث إلى مطلبين الأول سنوضح فيه مفهوم القرارات الإدارية القابلة للانفصال والثاني لأنواع القرارات الإدارية القابلة للانفصال وتمييزها عن غيرها.

المطلب الأول: مفهوم القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

إن النظام القانوني لنظرية القرارات القابلة للانفصال يتحدد من خلال التعرض إلى مفهوم هذه القرارات والوقوف عند تعريفها، نشأتها ومراحل تطورها والنظر فيها بصورة مستقلة وما هو الأساس القانوني الداعي للانفصال وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

الفرع الأول: تعريف القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

وردت عدة تعريفات للقرار المنفصل في القضاء والفقه وحتى في الفقه الإسلامي والتي سوف نتعرض لها في هذا العنوان وسنخوض في هذه التعريفات وحتى في التعريف اللغوي

1-تعريف القرارات الإدارية المنفصلة لغة:

يعرف القرار لغة: القرار أي المكان أي الاستقرار فيه، الاستقرار يعني الثبات وتقرير الإنسان بالشيء، جعله في قراره ما قرّ فيه أي حصل فيه السكن والسكون، كما تعني كلمة القرار لغويا انتهى الأمر.

القرار هو ما قرّ به الرأي في الحكم في مسألة ما، ويقال صار الأمر إلى قراره أي انتهى وثبت. وعن الانفصال والانفصالية، فهي من فصل، انفصل انفصالا، فارقه، انقطع عنه، انفصل: ضد اتصل عنه، باينه .فصل الشيء :أبانه وقطعه -أفرزه[1].

1 -عتيق، حبيبة، *القرارات الإدارية المنفصلة ،دراسة نظرية تطبيقية*، أطروحة الدكتوراه، تخصص قانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018-2019، ص51.

2- التعريف القضائي للقرارات القابلة للانفصال.

ترجع فكرة ابتكار القرار المنفصل إلى القضاء الإداري الفرنسي ثم سايره القضاء الإداري المصري، وذلك ببسط رقابة القضاء الفرنسي على بعض التصرفات القانونية التي تجريها الإدارة دون الانتظار لاكتمال أو انتهاء العملية ذاتها والطعن فيها كليا، ومن الدوافع الأخرى التي دفعت مجلس الدولة الفرنسي لابتكار هذه الفكرة لتحقق مصلحة المتعاقدين ونزاهة العدالة.

وقد طبق القضاء فكرة القرارات القابلة للانفصال في عدة مجالات متعددة كالطعن بالإلغاء في القرارات اللائحية التي تفرض ضريبة أو رسما، كذلك في القرارات القابلة للانفصال عن العقد الإداري، وفي مجال منازعات الانتخاب. [1]

ومن هنا يمكن استخلاص تعريف للقرارات القابلة للانفصال في واقع التطبيقات "بأنها تلك القرارات الإدارية المرتبطة بالعمليات القانونية أو السياسية المركبة تتخذ خلالها ويجوز فصلها عنها لإمكان الطعن فيها استقلالا قبل انتهاء العملية دون التأثير على باقي مكوناتها

وخلافا للقضاء الفرنسي أورد القضاء المصري تعريفا واضحا للقرارات الإدارية القابلة للانفصال ،فقد فصلت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 1964/03/16 على أنه : " القرار الذي يسهم في تكوين العقد ويستهدف إتمامه، إلا انه ينفصل عن العقد وينفرد عنه في طبيعته فيجوز الطعن عليه استقلالا".

أما المشرع الجزائري فقد عرف النظام القانوني الجزائري نظرية القرارات الإدارية المنفصلة بتطبيقاتها السالفة البيان، والتي طبقها القضاء الفرنسي، فنظرا لكون القضاء الإداري الفرنسي، لاسيما قضاء مجلس الدولة الفرنسي المصدر التاريخي الأصلي والأساسي للنظام القانوني لنظرية الدعوى الإدارية بصفة عامة والنظام القانوني لدعوى الإلغاء بصفة خاصة في النظام

1 – المسلماني، محمد أحمد إبراهيم. *القرارات القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي*. الإسكندرية: الجامعة الجديدة، ص25-26.

القضائي الجزائري فإن قضاء الغرفة الإدارية في النظام القضائي الجزائري تبنت نظرية القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها.[1]

3- التعريف الفقهي للقرارات الإدارية القابلة للانفصال:

تعددت محاولات الفقه لتعريف القرارات الإدارية القابلة للانفصال فنجد **الدكتور عبد الحميد كمال حشيش** يعرف القرارات الإدارية القابلة للانفصال على أنها " قرارات إدارية تكون جزء من بنيان عملية قانونية، تدخل في اختصاص القضاء العادي أو الإداري بناء على ولايته الكاملة أو تخرج من اختصاص أية جهة قضائية، ولكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية، ويقبل الطعن فيها بالإلغاء على انفراد.[2]

كما عرفها **الدكتور محمد كامل ليلة** بأنها " القرارات الإدارية من جانب واحد الداخلة في العقد، ولكن يمكن فصلها عنه والنظر إليها على استقلال، ويجوز على هذا الأساس الطعن فيها بدعوى الإلغاء مباشرة."

ويرى **الدكتور محمد سليمان الطماوي** بأن" القرارات المنفصلة عن العقد هي التي تقوم الإدارة بإصدارها وهي في سبيلها للتعاقد تستهدف التمهيد لإبرام العقد أو السماح بإبرامه أو تحول دون إبرامه، وهذه القرارات ليست بغاية في ذاتها، تندمج في عملية التعاقد".

أما **الدكتور فؤاد العطار** فيرى أنه "إذا كان العمل القانوني مركبا، أي يشتمل على عدة قرارات، وأمكن فصل أحد هذه القرارات التي يتكون من مجموعها العمل القانوني المركب، ففي هذه الحالة يجوز الطعن في هذا القرار على انفراد بدعوى الإلغاء[3]."

---

1 – عوابدي، عمار. *النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري*. ط4،ج2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2005م، ص4.

2– عروس، عائشة . *القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري ورقابة القضاء عليها* . أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، 2019–2020م، ص31–32.

3– الدليمي،حبيب إبراهيم حمادة. *القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري* –د راسة مقارنة. الطبعة 1، العراق: دار الأيام للنشر والتوزيع، 2016م، ص 44.

وعرفها الدكتور **محمد أحمد إبراهيم المسلماني** بأنها " قرارات إدارية تصدر بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثار قانونية، وهذه القرارات تسهم في تكوين العملية المركبة والطعن عليها لا يؤثر في إتمامها أو يعوق باقي عناصرها، كما أن القرارات القابلة للانفصال ليست غاية في حد ذاتها، وإنما هي وسيلة لإتمام العملية المركبة التي تتضمنها.[1]

أما الفقه الجزائري فيعرفها الدكتور **عمار عوابدي** على أنها" :القرارات الإدارية التي لا تصدر قائمة بذاتها ومستقلة عن عمل قانوني أخر، بل تصدر مرتبطة ومصاحبة لأعمال إدارية أخرى فقد تأتي هذه القرارات سابقة، أو معاصرة أو لاحقة لعمل إداري قانوني أخر مرتبطة به[2]."

كما يعرفها **الدكتور عمار بوضياف** بقوله" :هي القرارات التي تصاحب أعمالا إدارية أخرى، فقد تأتي هذه القرارات سابقة أو معاصرة أو لاحقة لصدوره مع وجود صلة ارتباط بينهما".[3]

ويعرفها **الدكتور خلوفي رشيد** على أنها" تلك الأعمال الإدارية التي حتى وإن كانت مرتبطة مباشرة بالعقود الإدارية إلا أنها أعمال انفرادية قابلة للرقابة عليها عن طريق دعوى تجاوز السلطة إذا ما توافرت فيها عناصر القرار الإداري".

مما تقدم يمكن الوصول إلى أن أغلب التعاريف تشترك في وجود العناصر التالية:

قرار إداري، ضمن عملية إدارية مركبة ومرتبطة بها، له من الاستقلال ما يسمح بفصله عن تلك العملية والطعن فيه بالإلغاء.

ومما سبق يمكننا أن نصل إلى تعريف القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العملية المركبة بأنها:عمل قانوني تصدره جهة الإدارة العامة بإرادتها المنفردة بغية إحداث أثر قانوني، تحقيقا

1- المسلماني، محمد أحمد إبراهيم. *القرارات الإدارية*. ط1، مصر: دار الفكر الجامعي،2007م، ص 915.

2 – عوابدي، عمار. *النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري*. ط4،ج2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2005م، ص 19.

3 – بوضياف، عمار. *القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية مدعمة بأحدث القرارات القضائية*. الجزائر: جسور،2009م.ص 60.

للمصلحة العامة، في إطار عملية مركبة فقد تأتي هذه القرارات سابقة أو معاصرة أو لاحقة للعملية المركبة فهي مرتبطة بها ومصاحبة لها وهذه القرارات وإن كانت تدخل ضمن العملية المركبة إلا أن لها من الاستقلال ما يسمح بفصلها عن تلك العملية والطعن فيها لترتيب أثر قانوني معين، كتصرف قانوني فردي مكتمل ونهائي في حد ذاته.[1]

4-التعريف في الفقه الإسلامي للقرارات الإدارية القابلة للانفصال:

نظرا لحداثة فكرة القرارات الإدارية القابلة للانفصال على الساحة الإدارية فلا توجد دراسة مستقلة بشأنها في الفقه الإسلامي كما لم يتحدث أحد في هذا الموضوع بصورة مباشرة من قبل ومع ذلك فقد اتفقت كلمة علماء المسلمين على أن كل ما يحدث للناس من وقائع في هذه الحياة لها في الشريعة الإسلامية أحكام وهذه يعرف بعضها من نصوص في القرآن الكريم والسنة المطهرة ،ويعرف بعضها من دلائل أخرى ارشد إليها المشرع الإسلامي ليتعرف بها على حكم مالم يدل على حكمه نص في القران والسنة.[2]

ويدل على ذلك بما ذهب إليه عمر بن الخطاب– رضي الله عنه –من توزيع للأراضي التي فتحت عنوة في العراق والشام، حيث أشار ابتداءً إلى أن يتم توزيعها مناصفة بين بيت مال المسلمين والمحاربين رغم ما يتضح من ظاهر نص الآية الكريمة في قوله تعالى:﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ﴾

وقد استخلص من هذا التطبيق تعريفا للقرارات القابلة للانفصال بأنه: "تصرف إداري نهائي يصدر من سلطة عامة ويؤثر في المراكز القانونية ويسهم في تكوين عملية مركبة ويمكن الطعن عليه استقلالا دون التأثير على باقي مكونات العملية لانفصالها عنه، غير أن الحكم بإلغائه يؤدي إلى إلغاء العملية بأكملها"[3].

---

1 – عروس، عائشة، مرجع سابق، ص 34.

2 – المسلماني، محمد أحمد إبراهيم .*القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة ،دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ص 32.

3 – المسلماني، محمد أحمد إبراهيم، نفس المرجع، ص 34 إلى36.

يدل كذلك على وجود الفكرة في تطبيقات الشريعة الإسلامية بعقد الجزية، باعتباره عقدا تجرية إحدى السلطات العامة في الدولة الإسلامية مع أهل الكتاب الذين تم فتح أرضهم صلحا، فهذا العقد يهدف إلى المصلحة العامة ويتضمن شروطا غير مألوفة في العقود الخاصة وتكون الدولة أحد أطرافه، فقيام هذا العقد يتخلله العديد من الإجراءات والقرارات التمهيدية التي يمكن أن تكون محلا للطعن عليها استقلالا عن العقد، مثل قرار تقدير قيمة الجزية.[1]

المطلب الثاني: أنواع القرارات الإدارية القابلة للانفصال وتمييزها عن غيرها

تتنوع القرارات الإدارية المتصلة بالعقد والقابلة للانفصال عنه بأنواع متعددة حسب المرحلة التي تصدر فيها، فهناك قرارات تصدر في مراحل سابقة على عملية إبرام العقد والتي تتخذها الجهة الإدارية كقرارات ممهدة لإبرامه وهناك أيضا قرارات إدارية صادرة أثناء عملية إبرام العقد، كما أن هناك مرحلة قرارات صادرة في مرحلة لاحقة لعملية إبرام العقد الإداري والصادرة في مرحلة تنفيذه وقد أدى هذا التنوع في القرارات حسب كل مرحلة إلى تداخل واختلاط وتشابه مع نظريات أخرى.

وعليه تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث تم التطرق إلى أنواع القرارات الإدارية القابلة للانفصال في الفرع الأول، ثم تم التعرض لتمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن غيرها لها في الفرع الثاني.

الفرع الأول :أنواع القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري.

تأخذ القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري صورا عدة منها ما يتصل بمرحلة تكوين العقد وإبرامه ومنها ما يتعلق بمرحلة تنفيذه وهو ما سيتم بيانه:

أولا :القرارات السابقة لإبرام العقد الإداري.

في البداية يجب التمييز بين العقد الذي تبرمه الإدارة وبين الإجراءات التي تُنفذ لتهيئة هذا العقد أو تمهيدا له فالإجراءات التي تتخذها الإدارة بهذا الغرض تُعتبر قرارات من السلطة المختصة

1 – الحربي، سيف صالح علي. *القرارات الإدارية القابلة للانفصال في عقود الإدارة*–(دراسة مقارنة). أطروحة الماجستير، تخصص القانون العام، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات،2018 م، ص،23–24.

تتمتع بخصائص القرار الإداري تكوين العقد الإداري يمر بمراحل متعددة خلال هذه المراحل تتخذ الإدارة قرارات إدارية بإرادتها المنفردة والتي يمكن فصلها عن العقد الإداري نفسه وهذه القرارات قابلة للانفصال عن العقد الإداري ويجوز الطعن فيها بالإلغاء في حال تجاوز السلطة القانونية[1] وتتمثل هذه القرارات في :

– القرارات الصادرة عن سلطة الوصاية الإدارية.

وتسمى أيضا بقرار اعتماد أو رفض اعتماد العقد من سلطة وصائية ويلزم قانون الإدارة المعنية بالعقد المراد إبرامه في بعض الأحيان بإحالة وثائق العقد إلى ادارة أخرى لتقر ما تم التوصل إليه من نتائج تعاقدية[2]

ويذهب بعض الفقه إلى أن المقصود بالوصاية الإدارية هو رقابة السلطة المركزية على أعمال الهيئات اللامركزية، والتي تتمثل في التصديق على القرارات الصادرة عن هذه الهيئات حتى تكون نافذة، ووقف تنفيذ بعض هذه القرارات لمدة معينة ولأسباب معقولة، والحلول أي حلول ممثل السلطة المركزية محل المجلس البلدي في أداء عمل كان يجب عليه اتخاذه[3].

وعليه تعتبر أعمال سلطة الوصاية على الإدارات والمرافق العامة، قرارات قابلة للانفصال عن العقود الإدارية التي تبرمها هذه الإدارات والمرافق، وبالتالي يمكن الطعن فيها بالإلغاء بشكل مستقل عن العملية العقدية.[4]

ثانيا: قرارات إبرام العقد الإداري.

إن القرار الصادر بإبرام العقد هو في ذاته قرار إداري يخضع لاختصاص قاضي الإلغاء دون قاضي العقد باعتبار أن العقد حال صدور هذا القرار لم يكن قد انعقد بعد الأمر الذي يجعل

---

1 – عكاشة، حمدي ياسين. *موسوعة القرار الإداري في فضاء مجلس الدولة*. ط 2 ، مصر: دار أبو مجد ،2001 م،43 .

2 – أبو بكر الصديق، عمر. *الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات*.ط1، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2013م ص31.

3 – عروس، عائشة، المرجع السابق، ص 51.

4– السناري، محمد. *التطورات الحديثة للطعن بالإلغاء في العقد الإداري*. مصر: دار النهضة العربية، ص43 .

منه قرارا إداريا قابلا للانفصال عن العقد الإداري ويجوز الطعن فيه بالإلغاء استقلالا عن العقد إذا توافرت موجبات إلغائه، لأن الطعن في القرار الصادر بإبرام العقد بالإلغاء أمر جائز قانونا، لأن إبرام العقد والمراحل السابقة عليه تعتبر قرارات إدارية تستند إلى السلطة العامة لجهة الإدارة، حيث أصدرتها الإدارة بوصفها سلطة عامة وليس بوصفها جهة تعاقد حيث أن العقد لم يكن حال إصدارها قد انعقد بعد، وهو ما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي حيث اعتبر أن قرارات الموافقة على العقود التي تبرمها الإدارة، قرارات قابلة للانفصال، ويجوز الطعن فيها استقلالا سواء من أطراف العقد أنفسهم أو من الغير.[1]

ثالثا –قرارات رفض إبرام العقد الإداري.

القاعدة العامة تقر بأن الإدارة تتمتع بالسلطة التقديرية في إبرامها للعقد الإداري حيث يكون بوسعها رفض إبرامه إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، إلا أن قرارها في هذا الشأن لا يعدوا أن يكون قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالإلغاء إذا ما خالف القانون أو صدر مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة باعتبار أن هذا العيب يشكل قيدا على سلطة الإدارة التقديرية في جميع الأحوال.[2]

رابعا :القرارات الصادرة لتنفيذ العقد.

وهي قرارات تصدرها الجهة الإدارية تنفيذا لعقد من العقود الإدارية كالقرار الصادر لسحب العمل من متعاقد معها، والقرار الصادر بمصادرة التأمين وبإلغاء العقد ذاته [3].

والأصل أن القرارات الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري أنها قرارات متصلة بالعملية العقدية وليست قابلة للانفصال، وبالتالي لا يمكن قبول دعوى الإلغاء ضدها بصورة مستقلة أمام قاضي دعوى الإلغاء، وإنما تحل منازعاتها بواسطة دعاوي العملية العقدية ككل، أي أمام قاضي العقد المختص(القضاء الكامل)، لكن لكل قاعدة استثناء، والاستثناء من هذه القاعدة يتمثل في اعتبار القضاء الإداري الجزائري والمقارن أن بعض القرارات الإدارية المتصلة أو المرتبطة بالعملية

1 – أبو بكر الصديق، عمر، مرجع سابق، ص 32.

2 – عكاشة، حمدي ياسين. *موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة*. الطبعة 2،مصر: دار أبو مجد، ص 434.

3 – عكاشة، حمدي ياسين، نفس المرجع،ص 434 .

الإدارية العقدية في مرحلة تنفيذ العقد، قرارات إدارية قابلة للانفصال عن العملية العقدية، وقبل ضدها دعوى الإلغاء بصورة مستقلة عن دعاوى العملية العقدية.[1]

الفرع الثاني: تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن غيرها.

إن من الضروري تمييز القرارات القابلة للانفصال عن غيرها من النظريات المشابهة لها، ففكرة القرارات الإدارية المنفصلة أو القابلة للانفصال قد تشتبه مع العديد من الأعمال القانونية، كالأعمال القانونية المركبة وكذا الأعمال القانونية غير القابلة للانفصال، كما أن هناك أنظمة مشابهة لها مثل الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية، وفكرة التحول في القرارات الإدارية، وهو ما يدفعها إلى التمييز بين القرارات الإدارية المنفصلة وهذه الأعمال والأنظمة المشابهة لها.

سنحاول التمييز في هذا العنصر بين القرارات القابلة للانفصال مع نظرية الإنهاء أو الإلغاء الجزائي للقرارات الإدارية وكذا فكرة التحول في القرارات الإدارية، وأوجه اختلافها وتشابهها

أولا: تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن نظرية الانتهاء الجزئي للقرارات الإدارية.

يشترط في القرارات الإدارية استيفاؤها لجميع الشروط والأركان ومن ثم تعد معيبة يتعين سحب أو الحكم ببطلان تلك القرارات التي تصدر فاقدة لأحد الشروط صحتها أو ركن من أركانها[2]، لكن قد يسفر فحص مشروعية القرار الإداري عن عدم مشروعية بعض أجزائه دون باقيه وهذا ما يصطلح عليه السحب والإلغاء الجزئي للقرار الإداري. [3]

فعندما يصدر القرار معيبا في أحد أجزائه دون الأجزاء الأخرى وأمكن فصل الجزء المعيب عن باقي أجزاء القرار الصحيحة، فإنه يمكن للإدارة سحب هذا الجزء المعيب أو الرجوع فيه، وما ترتب عليه من آثار، وإذا لم تبادر الإدارة بذلك فمن حق الأفراد ذوي الشأن رفع دعوى للمطالبة بإلغاء الجزء المعيب من القرار دون باقيه، إن يهدف الإلغاء الجزئي إلى المحافظة على القرار

---

1 – عتيق، حبيبة. "القرارات الإدارية المنفصلة بين النظرية والتطبيق". *مجلة معلم للدراسات القانونية والسياسية*، العدد الثالث، مارس 2018 م، ص263 .

2 – المسلماني، محمد أحمد إبراهيم .*القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركب*. ،*مرجع سابق*، ص39 .

3 – عتيق، حبيبة، مرجع سابق، ص 57 .

من الإبطال، كما يشترط في الإنهاء الجزئي أن يكون القرار محل الطعن أو السحب قابلا للتجزئة، وإلا طعن فيه كله، فمتى استعصت تجزئته قضى القاضي ببطلانه برمته، ويعود للسلطة الإدارية السلطة الكاملة في إصدار القرار من جديد بما يتفق مع القانون، وإذا كان القرار قابلا للتجزئة وتجاوز القاضي الإداري حدود الجزء المعيب أصبح حكمه باطلا، معيبا يجوز الطعن فيه، لأن القاضي الإداري لا يجوز له التدخل في عمل السلطات الإدارية تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات، إذ لا يستطيع التعديل في قراراتها أو تغييرها وإنما يتصرف وفق الإطار المسموح له، وهو إما الحكم بالإلغاء الجزئي أو الحكم برفض الدعوى وهذا تطبيقا للقاعدة المعروفة لا يجوز للقاضي أن يقضي بما يطلبه الخصوم[1] .

ويهدف الإلغاء الجزئي إلى قصر الإلغاء على بعض أجزاء القرار الإداري أو بعض آثاره يلجأ إليه القاضي حينما يوائم أو يساوي بين مبدأين: "مبدأ المشروعية" بأن يعتبر ما اعتور أو شاب القرار من مخافة للمشروعية، و"مبدأ الحفاظ على غاية القرار"، كان يحافظ على الأجزاء الأساسية لبقاء القرار أو الهدف منه ما دام أنها لا تتنافى مع المشروعية.[2]

ثانيا : تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن غيرها من الأعمال القانونية:

تعد الأعمال المنفصلة من أبرز ما يشبه القرارات الإدارية القابلة للانفصال هذا ما يدفعنا إلى التمييز بين هذين المصطلحين، كما تعتبر الأعمال المتصلة هي الأخرى مشابهة وحيث أن عملية التفرقة بين القرارات الإدارية القابلة للانفصال وغير القابلة للانفصال قد حظيت باهتمام كبير من جانب الفقه.

أولا :تمييز القرارات القابلة للانفصال عن الأعمال المنفصلة.

يقصد بالأعمال المنفصلة أن الإدارة وهي في سبيل إبرام العقود الإدارية تقوم بمجموعة من الأعمال التمهيدية طبقا لنصوص القانون، وضمانا لأن يأتي العقد متضمنا لأفضل الشروط

1- المسلماني، محمد أحمد إبراهيم .*القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة ،دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة ، ص 35-36.

2 – عتيق، حبيبة ، مرجع سابق، ص 58.

بالنسبة للإدارة فإن هذه الأعمال التمهيدية عادة ما تبدأ من القرارات الإدارية إلى المناقشات في المجالس المختصة إلى الإعلان في الصحف عن المناقصة أو المزايدة هذه الأعمال السابقة قد تنتهي بإبرام العقد أو تنتهي برفض ذلك، لهذا فإن دعوى تجاوز السلطة إلغاء القرار الإداري المنفصل عن العقد لا تقبل ضد العقود الإدارية وإنما ضد القرار الإداري المنفصل عن العقود الإدارية، وبالتالي قبل مجلس الدولة الفرنسي دعوى تجاوز السلطة ضد الأعمال السابقة والممهدة لإبرام العقد إذ صدر عام 1905 حكم مارتن، لهذا فإن القرارات الإدارية القابلة للانفصال هي قرارات داخلة في عمل قانوني مركب ورغم ذلك يمكن تمييزها عن العملية القانونية المتصلة بها، وفصلها عنها لإغراض رقابة القضاء الإداري عليها، هذا وقد تمكن من تحديد بعض هذه القرارات.[1]

ثانيا :تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن غير القابلة للانفصال.

تعد الأعمال المتصلة أحد الأعمال المكونة للعملية المركبة إلى جانب الأعمال الإدارية المنفصلة، خاصة ما يتعلق بالعقود الإدارية حيث تعتبر أعمالا متصلة مجموعة القرارات الإدارية التي تصدرها جهة الإدارة لترجمة التزاماتها العقدية على أرض الواقع والتي لا تقبل كأصل عام للانفصال عن العملية التعاقدية، وبالتالي عدم إمكانية الطعن فيها منفردة مستقلة عن العملية الأصلية، أما الأعمال المنفصلة هي تلك الأعمال الإدارية حتى وإن كانت مرتبطة مباشرة بالعقود الإدارية إلا أنها أعمال انفرادية قابلة للرقابة عليها عن طريق دعوى تجاوز السلطة إذا ما توافرت فيها عناصر القرار الإداري.[2]

المبحث الثاني: مقومات القرارات الإدارية القابلة للانفصال

إن استحالة إيجاد معيار محدد لتمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقود الإدارية لم يمنع الفقه من محاولة البحث عن معيار للانفصالية لكنهم كلما حاولوا صياغة معيار محدد إلا

1- يعقوب، سحر جبار. *القرار الإداري المنفصل وأثره على الغير*. جامعة الكوفة، دون ذكر سنة، ص184 .

2 – عتيق، حبيبة، مرجع سابق، ص 70.

وأجبروا على تعداد الاستثناءات، ولذا يستحيل بنظرهم تبني جميع الحلول القضائية في هذا المجال، هذا مع عدم استبعاد تبني معيار عام واحد وعليه يبدو ضروريا أن نلقي الضوء على محاولات الفقه والاجتهاد القضائي في إيجاد معيار للانفصالية.[1]

المطلب الأول: معايير القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

لقد اهتم الفقه كثيرا بالقرار المنفصل ولكن لم يهتم بقدر الحاجة إلى تقنية أو طريقة فصل هذا القرار واعتباره مستقلا عن الموضع المتواجد فيه. ففي الجملة المركبة "قرار منفصل"، اهتم بالقرار الذي توصل إلى فصله وأهمل طريقة انفصاله، أي اهتم بالنتيجة وليس بطريقة فصل هذا الأخير، غير أنه إذ يُنظر إلى هذا الطرح بنظرة أخرى وبالاهتمام بالطريقة والتقنية التي تسمح بفصل القرار عن النشاط الإداري ككل، يُفهم بأن لا يوجد إلا القرار المنفصل، بل توجد قرارات لا يمكن فصلها عن النشاط الإداري. فدراسات قليلة خصصت لكيفية التعرف على القرار المنفصل وبالأخص تقدير الطابع الانفصالي من عدمه للقرار، وهذا يعود بالأهمية الكبيرة على التمييز بين أنواع القضاء، وفي القضاء الإداري وما إذا كان على الطاعن أن يسلك مسلك القضاء الكامل أو الطعن أمام قاضي تجاوز السلطة.

إذن كيف يمكن تمييز القرار المنفصل من القرار المتصل بالنشاط الإداري ؟ لقد وجدت عدة معايير لكن اختلف الفقهاء حولها والتي سنوضحها في مايلي :

الفرع الأول:المعيار الشخصي (الذاتي).

يعتبر المعيار الشخصي أحد المعايير التي بمقتضاها يتم تحديد الأعمال المنفصلة حيث أنه يقوم على انعدام الدعوى الموازية أمام الطاعن بالإلغاء ،وقد عمل به القضاء الإداري الفرنسي في المدة التي كانت فيها نظرية الدعوى الموازية سائدة وبهدف تحديد هذا المعيار بدقة في

1 – الحنيطي، مارينا هاشم شعبان. *القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقود الإدارية (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني)*. أطروحة الماجستير في القانون العام، جامعة.عمان، 2007 م، ص55 .

التعرف على العناصر المكونة له، ثم الاستدلال ببعض تطبيقات هذا المعيار والتي سنوضحها فيما يلي:

أولا : عناصر المعيار الذاتي.

إن هذا المعيار يعتبر المعيار التقليدي لعملية تحديد القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العملية العقدية لإمكانية قبول دعوى الإلغاء ضدها.[1]

يتكون المعيار الشخصي من مجموعة عناصر، والتي يتأسس ويقوم عليها من أجل تحديد الأعمال المنفصلة وهي:

1- عنصر الصفة ومركز الغير من العملية العقدية.

يقوم عنصر الصفة ومركز الغير عن العملية العقدية على أساس انه لا يمكن للمتعاقد مع الإدارة إن يتذرع بقيام هذه الأخيرة بالإخلال بالواجبات العقدية من أجل رفع دعوى تجاوز حد السلطة ضدها، و طلب إبطال عمل ما قامت به.[2]

ومن هنا فإن المتعاقد لا يمكنه رفع دعوى إلغاء ضد ما يصدر عن الإدارة بخصوص الواجبات التي يتم الإخلال بها، وإنما له طريق دفع دعوى قضاء كامل. حيث أنه حسب هذا المعيار تقبل دعوى الإلغاء المقدمة من الغير فقط ،فيستمد هذا الأخير حقه في الطعن بإلغاء القرارات المنفصلة، كون هذه القرارات قد أثرت في مركزه القانوني، لا سبيل آخر له للطعن فيها، وبمفهوم المخالفة لو كان للطاعن أن يلجأ إلى طريق قضائي آخر(دعوى القضاء الكامل)غير دعوى إلغاء، فإنه لا يقبل الطعن[3] باستعمال دعوى تجاوز السلطة ضد هذه الأعمال، وهو ما يقوم عليه .المعيار الشخصي[4].

1 – عوابدي، عمار. *النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري*. مرجع سابق، ص 438.

2 – نفس المرجع، ص 442.

3- عوابدي، عمار، مرجع نفسه ، ص 442.

4 – الدليمي، حبيب إبراهيم حمادة ، مرجع سابق، ص 46 .

ومن هنا ورغم أن الغير يعتبر أجنبي عن العملية الإدارية التعاقدية إلا أنه يمكنه الطعن في القرارات الإدارية المنفصلة، في حين أنه لا يملك الصفة القانونية للطعن في الرابطة العقدية مما يجعله يملك طريقا واحدا للطعن وهو دعوى الإلغاء.[1]

وبالتالي فإن المعيار الشخصي لتحديد العمل المنفصل ينظر إلى الوضع الشخصي للمدعي، فقد كان ينظر إليه على أنه ذلك العمل الذي لا يملك فيه المدعي مراجعة غير مراجعة تجاوز حد السلطة

ومن هنا فإنه يهدف إلى اعتبار أن القرار المتنازع فيه يكون قرار منفصل عندما تكون دعوى الإلغاء هي الطريق الوحيد المتاح للطعن، بعبارة أخرى ليس لهذا الأخير دعوى قضائية أخرى غير دعوى الإلغاء تحقق له ذات النتائج المرجوة.[2]

2- عنصر الفعالية في حماية الحقوق عن طريق استعمال دعوى الإلغاء.

يعتبر هذا العنصر أحد العناصر التي يقوم عليه المعيار الشخصي، حيث أن استعمال دعوى تجاوز السلطة ضد القرارات المنفصلة وغير المشروعة يعتبر أصلح و أفيد في حماية حقوق الغير،[3] لأنه في دعوى الإلغاء، يكفي مجرد وجود المصلحة حتى تصبح هناك إمكانية لرفع دعوى دون أن ترتقي هذه المصلحة إلى مرتبة الحق، وهذا مالا يوجد في دعوى القضاء الكامل، حيث أنه يشترط لقبولها أن يكون رافعها يستند إلى حق شخصي اعتدت عليه المصلحة المتعاقدة أو حتى مهددا بالاعتداء عليه من قبلها[4].

1 – خلف الله، كريمة. *منازعات الصفقات العمومية*. أطروحة الماجستير، تخصص القانون العام، جامعة الحقوق، قسنطينة ، 2013-2014م، ص175.

2- بن دياب، إكرام. *القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية*. أطروحة الماجستير ، تخصص: القانون العام معمق، جامعة أبو بكر بلقائد، تلمسان، 2016 -2017م، ص59.

3 – عوابدي، عمار ، مرجع سابق، ص242 .

4 – خلف الله، كريمة، مرجع سابق، ص 175.

وبالتالي فإن المعيار الشخصي يستلزم فصل القرارات الإدارية عن العملية الإدارية المركبة طالما كان الطعن فيها بدعوى الإلغاء أصلح لرافعها (الطاعن) من استعمال دعوى القضاء الكامل.[1]

ثانيا: تطبيقاتـــــــه.

لقد حضي المعيار الشخصي(الذاتي) بالتطبيق قضائيا خاصة مع الظهور الأول لنظرية الأعمال المنفصلة وبداية تطبيقها حتى أقر مجلس الدولة الفرنسي مجموعة من القرارات الإدارية اعتمادا على المعيار الذاتي لتحديد العمل المنفصل وقبول الطعن فيه ومن هذه القرارات يذكر ما يلي:

***- حكم مارتن**

يعتبر حكم مارتن الصادر بتاريخ 4 أوت 1905 أول حكم صدر عن مجلس الدولة الفرنسي يتبنى فيه نظرية الأعمال المنفصلة كما سبق بيانه، وفي هذا الحكم قرر مجلس الدولة قبول الطعن بدعوى الإلغاء ضد مداولة المجلس العام للوار وشير وذلك بناء على أن السيد" مارتن " ليس طرفا في العقد المبرم، وبالتالي قد طبق هنا المعيار الشخصي القائم على مركز وصفة الطاعن لتحديد العمل المنفصل[2] ليقضي في الأخير بأن المداولات الصادرة عن المجلس العام هي قرارات إدارية منفصل عن العقد الإداري المبرم[3]، بناء على عدم وجود دعوى موازية (دعوى القضاء الكامل)، لأن السيد" مارتن "يعتبر غير متعاقد و أجنبي عن العلاقة التعاقدية ، وبالتالي لا يمكنه اللجوء إلى قاضي العقد.[4]

1- بوغازي، وهيبة. *تطور الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية*. أطروحة الماجستير ، تخصص قانون عام ، جامعة فرحات عباس سطيف، 2009-2010م، ص 38.

2 -- عوابدي، عمار ، مرجع سابق، ص 443.

3 -خلف الله، كريمة، مرجع سابق، ص176 .

4 --بن دياب، إكرام، مرجع سابق، ص6 .

حكم Goy et vistel et autres

لقد صدر حكم حي فيستر والآخرين في 5 أفريل 1940 ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسي المعيار الشخصي الذاتي لقبول الطعن في الأعمال المنفصلة عن العملية الإدارية المركبة. حيث أعتبر مجلس الدولة الفرنسي القرارات الإدارية المركبة المرتبطة بالعملية الإدارية والتي تمس بحقوق الغير أعمالا منفصلة على أساس أن هذا الغير لا يملك تحريك ورفع الدعوى العقدية، تطبيقا لنظرية نسبية آثار العقود وشخصية دعاوى العقود4

وقد سار القضاء الفرنسي على نفس المبدأ في قضايا لاحقة مثل حكمه الصادر في قضية بازري 1944/06/30 حكم بابارو 1961/01/11

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي

يرتكز التحديد الموضوعي للانفصال إلى النظر إلى القرار الإداري في حد ذاته دون وضعية الطاعن، أي إلى العناصر الجوهرية للقرار كعنصر الاختصاص؛ الطابع الإيجابي أو السلبي للقرار؛ طبيعة عدم المشروعية المنسوبة للقرار؛ القرار المنعدم كمعيار للانفصال ؛ وعنصر مدى جوهرية وفعالية القرار الإداري في تكوين العملية الإدارية المركبة ؛ مدى ملاءمة دعوى الإلغاء لرافعها؛ عمومية أو فردية القرار الإداري ؛و أخيرا الاختصاص قاضي الإلغاء، كمعيار لتحديد القرارات الإدارية المنفصلة، جوانب نعرضها كالآتي:[1]

أولا :عناصر المعيار الموضوعي

يتكون المعيار الموضوعي من مجموعة من العناصر، سيتم ذكر أهم عناصره كما يلي:

1-عنصر فعالية القرارات الإدارية في العملية الإدارية المركبة

1 -بن دياب، اكرام، مرج سابق، ص 49.

إن المعيار الموضوعي ينظر بالدرجة الأولى إلى موضوع الطعن ،وهو العمل الذي يدخل في العملية العقدية المركبة، حيث أن يأخذ بعين الاعتبار بالنظر إلى مدى ارتباط القرارات الإدارية ووجودها بالعملية العقدية ودورها في التكوين ووجود العمل الأساسي[1]

ويلاحظ بهذا الصدد أن مسألة تحديد إن كان العمل متصل أو منفصل يترك لقاضي الموضوع متى تم الطعن في القرار المتصل بالعقد، فإن القاضي وفي هذه الحالة يبحث في قابلية هذه القرارات للانفصال من حيث أهميتها ودورها في العملية العقدية .فإذا كان القرار المطعون فيه يشكل عنصرا مهما من عناصر العقد فإنه في هذه الحالة لا يمكن فصل هذا القرار عن باقي العملية الإدارية التعاقدية المركبة، وبالتالي عدم قبول الطعن بالإلغاء ضده .[2]

لأنها تصبح جزءا لا يتجزأ من العملية الإدارية المركبة بمعنى أنها قرارات متصلة[3] ، أما إذا كان القرار المطعون فيه لا يرتب إلا نتائج جانبية لا تؤثر على العقد فلا يوجد ما يمنع الطعن فيه استقلالا بدعوى الإلغاء [4] مادامت هي إجراء مساعدة وقانونية وغير مؤثرة وغير جوهرية في تكوين العملية المركبة.[5]

ثانيا : تطبيقات المعيار الموضوعي.

لقد حظي المعيار الموضوعي بالتطبيق من طرف القضاء أثناء تحديد الأعمال الإدارية المنفصلة وتميزها عن الأعمال الإدارية المتصلة من تطبيقاته يذكر ما يلي

الفقرة الأولى :قضية الشركات الكبرى.

1 – عوابدي، عمار، مرجع سابق، ص 446.

2 – الدليمي، حبيب إبراهيم حمادة ، مرجع سابق، ص47 .

3 – عوابدي، عمار، مرجع سابق، ص 446.

4 – الدليمي، حبيب إبراهيم حمادة ، مرجع سابق، ص 47.

5 – عوابدي ،عمار ، مرجع نفسه، ص 446–447.

لقد طبق مجلس الدولة الفرنسي المعيار الموضوعي أثناء البت في قضية الشركات الكبرى في حكمه الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1907 ، حيث قضى أن الأعمال الإدارية التي تصدرها الإدارة بعد عملية إبرام العقد الإداري يمكن فصلها متى كانت صادرة عن السلطة الإدارية بصفتها سلطة ضبط وليست بصفتها مصلحة متعاقدة وبالتالي فإن هذه الأعمال الإدارية تكون تطبيقا للوائح الإدارية أو للقوانين.[1]

وفي إطار هذه القضية قام مفوض الدولة tardieu في تقرير المقدم أمام مجلس الدولة بالتمييز بين نوعين القرارات الإدارية، حيث أنه إذا كان القرار الصادر عن الإدارة كان مستندا إلى الشروط الواردة في دفتر الشروط فإن للمتعاقد اللجوء لدعوى القضاء الكامل، فقط إما إذا كان القرار صدرا استنادا إلى القوانين والأنظمة فإن الشركات المتعاقدة يجب أن تلجأ على رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات غير المشروعة بغض النظر عن العقد المبرم.[2]

الفقرة الثانية :قضية شركة هيتزل

كما تم تطبيق المعيار الموضوعي من طرف قضاة المجلس الأعلى في الجزائر، وذلك في حكمه الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 16 ديسمبر 1966 في قضية شركة هيتزل حيث اعتبرت القرارات الإدارية الصادرة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية وتهدف إلى ضمان حسن التنفيذ، قرارات متصلة بالصفقة العمومية ولا يمكن فصلها وبالتالي رفض دعوى الإلغاء المقدمة من طرف الشركة3 [3]

وبالتالي فحسب هذا الحكم فإن الأعمال الإدارية التي تساهم في تنفيذ الصفقة العمومية الصادرة في .مرحلة تنفيذ القرارات الإدارية متصلة حسب المعيار الموضوعي.[4]

وهو نفس الرأي الذي اتخذه مجلس الدولة الفرنسي حيث اعتبر الأعمال الإدارية المرتبطة بالعملية العقدية والتي تصدر في مرحلة التنفيذ التي تمس بحقوق الغير أعمال متصلة ومنازعاتها منازعات شخصية تدخل ضمن ولاية القضاء الكامل ولا يملك الغير هنا حق تحريك

1 – عوابدي، عمار، مرجع سابق، 453–454.

2 – الدليمي، حبيب إبراهيم حماده ، مرجع نفسه ، ص 74.

3 – عوابدي، عمار ، مرجع نفسه، ص 463–464.

4 – شريف، سمية، مرجع سابق، ص 19.

الدعوى العقدية و ذلك نظرا لنسبية آثار العقد، وتطبيقا للمعيار الموضوعي وطبقا رأي هذا بمجموعة أحكام منها: بقضية حي هيستل والآخرين سنة 5 أفريل 1940 ، وحكم لصادر في قضية باربار والصادر في 30 جوان 1961.[1]

المطلب الثاني : خصائص القرارات الادارية القابلة للانفصال

تتمتع القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري بجملة من الخصائص والتي سوف نوضحها في الفرعين التاليين الفرع الأول : قرارات إدارية قابلة للانفصال ضمن عملية إدارية مركبة والفرع الثاني : استقلالية القرارات القابلة للانفصال عن العملية المركبة والطعن فيها .

الفرع الأول: قرارات إدارية قابلة للانفصال ضمن عملية إدارية مركبة

تعتبر القرارات الادارية القابلة للانفصال قرارات ادارية أي أنها تتمتع بجميع شروط القرار الإداري وأركانه، 3 من حيث كونه عمل قانوني انفرادي صادر من مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة[2].وبالتالي فهو يختلف كليا عن العقد الإداري الذي هو اتفاق يبرمه شخص معنوي عام، قصد تسيير مرفق عام، وفقا لأساليب القانون العام بتضمينه شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص[3].

ويقصد بالعملية من الناحية القانونية وفقا لما استقر عليه جانب من الفقه الإداري بأنها" :مهمة تقوم بها الإدارة أو تتولى مهمة مراقبتها تستلزم قيام الإدارة بمجموعة من الأعمال القانونية والتصرفات المادية اللازمة للقيام بهذه المهمة"فهي في حقيقتها عبارة عن سلسلة متصلة الحلقات تمثل الحلقات فيها القرارات التمهيدية أو المساعدة أو المؤازرة أو المعاونة التي تؤدي إلى القرار النهائي أو العقد، والمفروض أن يتوفر شرطان أو صفتان في العملية حتى يمكن أن نعتبرها عملية مركبة وهذان الشرطان هما:

-**شرط الاستمرارية** :بين مكوناتها أو أجزائها أو مراحلها وإجراءاتها والقرارات التي تتخذ خلالها.

1 – عوابدي، عمار ، مرجع سابق، ص 463.

2 – بعلي، محمد الصغير. *القرارات والعقود الإدارية*. الجزائر: دار العلوم للنشر والتوزيع، 2017م، ص8 .

3 –عروس ،عائشة، مرجع سابق، ص 38.

-**شرط النوعية أو الذاتية أو التمييز** :أي أن يكون لهذه العملية ذاتية أو خصوصية معينة تميزها عن غيرها عن العمليات المركبة الأخرى[1] .

وتعتبر العقود الإدارية من العمليات القانونية المركبة التي تمر بالعديد من المراحل والخطوات، ويتبع فيها الكثير من الأعمال والإجراءات والقرارات، منها ما يسبق عملية التعاقد كتلك المتعلقة – مثلا –بتوفير الاعتمادات المالية اللازمة لعملية التعاقد، وتلك القرارات المتعلقة بمنح الترخيص بالتعاقد، ومنها ما يتعلق بإجراءات إبرام العقد الإداري وطرق التعاقد، ومنها ما تصدره الإدارة في معرض معاصرة عملية إبرام العقد الإداري، كما أن هناك طائفة أخرى من القرارات الإدارية متعلقة بمرحلة بتنفيذ العقد الإداري.[2]

الفرع الثاني : استقلالية القرارات القابلة للانفصال عن العملية المركبة والطعن فيها بالإلغاء

إن هذه القرارات و إن كانت مرتبطة مباشرة بعمليات إدارية أخرى .إلا أنها أعمال انفرادية قابلة للرقابة متى توافرت فيها عناصر القرار الإداري، وطالما كانت دعوى مخاصمتها لا تؤثر على وجود العملية الإدارية المركبة . وهنا يجب التنبيه إلى أن العملية المركبة تحتوي على نوعين من القرارات قرارات قابلة للانفصال، وقرارات غير قابلة للانفصال متصلة، ومن ثم يتعين التمييز بين هذين النوعين نظرا لاختلاف النظام القانوني الذي يخضع له كل نوع من هذين النوعين، فالقرار القابل للانفصال عن العملية المركبة يمكن الطعن فيه استقلالا دون انتظار إتمام العملية بأكملها، بينما القرار غير القابل للانفصال لايمكن الطعن فيه إلا بعد انتهاء العملية المركبة بأكملها.[3]

1 – عروس ،عائشة، نفس المرجع، ص 39.

2 – البوريني، عمر عبد الرحمان القرارات." الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري ورقابة القضاء عليها". *مجلة الحقوق*،501 العدد الأول، الكويت، 2013 م، ص 200 .

3 – المسلماني، محمد أحمد إبراهيم ، مرجع سابق، ص 915 .

ملخص الفصل الأول:

وخروجا من هذا الفصل يرى أن نظرية الأعمال المتصلة و المنفصلة ظهرت في فرنسا كما هو الحال لباقي نظريات القانون الإداري، فبعد أن كان مجلس الدولة الفرنسي لا يقبل الطعن بدعوى تجاوز السلطة ضد القرارات التي تدخل ضمن العملية الإدارية المركبة، حيث كان ينظر لها بأنها كل لا يتجزأ، إلا أنه تخلى عن ذلك وأصبح ينظر في الدعاوى المقدمة ضد القرارات المتصلة بالعقد والقابلة للانفصال عنه وكان ذلك في حكم مارتن كما سبق بيانه،

أما بالنسبة لجملة التعاريف الواردة للقرارات القابلة للانفصال وبالرغم من اختلاف الصياغة اللفظية، إلا أنها تتفق وتتقارب في مضامينها من حيث اعتبار القرارات الإدارية القابلة للانفصال جزء من بنيان عملية عقدية تقبل الانفصال عنها، وذلك ما تم بيانه من خلال خصائصها المتمثلة في أنها قرارات إدارية تتمتع بنفس شروط وأركان القرارات الإدارية العادية وتدخل في سلسلة متصلة الحلقات في العملية العقدية المركبة قابلة للاستقلال عنها.

كما أنه استعمل عدة معايير لتمييز الأعمال المنفصلة والأعمال المتصلة وهي المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي، حيث يقوم كل منهما على مجموعة من العناصر و حظي بالقسط الكافي من التطبيق.

الفصل الثاني : مظاهر الرقابة القضائية للقاضي الإداري على القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

يعتبر قضاء الإلغاء أو الإبطال الرافد الأساسي الذي أسس لوجود القضاء الإداري عنه ويتميز به القضاء الإداري عن القضاء العادي، وتعد دعوى الإلغاء العادي أو الإبطال وذلك وحرياتهم، من أهم وسائل حماية المشروعية وحقوق الأفراد والموظفين وحرياتهم ، وذلك من خلال الطعن في القرارات الإدارية الصادرة من السلطة الإدارية، وإذا كانت القرارات الإدارية المنفصلة عبارة عن تصرفات قانونية صادرة عن الإدارة أو السلطات العامة في إطار عملية مركبة ،مع إمكان فصل هذه التصرفات، تمثل في حدة قرارات قائمة بذاتها وصالحة لترتيب أثر قانوني معين فإن هذه القرارات يمكن الطعن ضدها عن طريق فصلها عن العملية المركبة بدعوى الإلغاء.

لقد طبق القضاء الجزائري مبدأ الرقابة على مشروعية كافة القرارات الإدارية بما فيها القرارات الإدارية المنفصلة وذلك بتنظيمه لدعوى الإلغاء، رغم أن المبدأ لا يحتاج لنص تشريعي لتأكيده فإن النظام القضائي الجزائري قد ساير الأنظمة المقارنة وخاصة النظام القضائي الفرنسي في تطبيقه لنظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال في المجالات التي طبقت فيها هذه النظرية ،بدءا بعمليات السلطة التنفيذية من أعمال السيادة والانتخابات والوصاية الإدارية إلى أعمال الإدارة العادية من عمليات العقود الإدارية ونزع الملكية للمنفعة العمومية وعمليات الضرائب والوظيفة العمومية .

ومنه سنقسم دراستنا في هذا الفصل لمبحثين: حيث سنخص

المبحث الأول: ضوابط دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال ونخصص

المبحث الثاني: أوجه الطعن بإلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

المبحث الأول: ضوابط دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال

إن لشروط قبول الدعوى الإدارية أهمية بالغة لتأثيرها على مواصلة القاضي الإداري في الفصل في النزاع، وعلى مصير الخلاف القائم بين الطرفين في حالة عدم توافر أحد هذه الشروط [1]، ويسري على القرارات الإدارية القابلة للانفصال ما يسري على القرارات الإدارية البسيطة وفق المفهوم العام، فالقرار الإداري حتى يمكن الطعن عليه بالإلغاء يشترط أن يشوبه عيب من العيوب التي تصيب القرارات المنفصلة، و لما كان باستطاعة الطاعن طلب وقف تنفيذ القرارات العادية، نتساءل إذا كان بإمكانه وقف تنفيذ القرارات الإدارية المنفصلة، وإذا كان القرار الإداري المنفصل عبارة عن تصرف قانوني صادر عن الإدارة أو السلطات العامة في إطار عملية مركبة، مع إمكان فصل هذا التصرف، ليمثل على حدة قرارا قائما بذاته وصالحا لترتيب أثر قانوني.

فإن هذا القرار وإن كان يدخل ضمن العملية المركبة إلا أن له من الاستقلال ما يسمح بفصله عن تلك العملية والطعن فيه بدعوى الإلغاء، وهذا لا يُخرج الطعن بالإلغاء في القرار المنفصل عن كونه تطبيقا لمبدأ رقابة القضاء على مشروعية كافة القرارات الإدارية بما فيها القرارات الإدارية القابلة للانفصال، وهو المبدأ القانوني العام الذي لا يحتاج لنص تشريعي خاص لتأكيده مادام أن القرارات الإدارية المنفصلة مثلها مثل القرارات العادية، تشترك معها في صدورها عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة فإنه يتعين لقبول دعوى الإلغاء ضد هذا النوع من القرارات توافر جملة من الشروط[2]، العامة لرفع دعوى الإلغاء ضد القرارات القابلة للانفصال عن العقد الإداري سنحددها في المطلب الأول والشروط الخاصة لقبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

1- خلوفي، رشيد. *قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية*. الطبعة2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2006م، ص5.

2- عتيق، حبيبة. "تفتت النشاط الإداري من عمل مركب إلى منفصل". *مجلة العلوم السياسية والقانون*، المجلد 4، العدد21 ، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا، سنة2020 م، ص72 .

المطلب الأول :الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري

لا تخرج شروط دعوى الإلغاء الموجهة للقرار الإداري القابل للانفصال العامة عن شروط الإلغاء المعروفة فقها وقضاء، وذلك لأن القرار الإداري القابل للانفصال هو في النهاية قرار إداري تكون دعوى الإلغاء الموجهة له هي أداة المشروعية، وتتمثل هذه الشروط في:

الفرع الأول: شرط محل دعوى الإلغاء (أن تنصب دعوى الإلغاء على قرار إداري قابل للانفصال)

إن دعوى الإلغاء هي دعوى القانون العام الأصيلة والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، ومن ثم يجب أن تنصب هذه الدعوى على قرار إداري بمفهومه القانوني، وفي هذا الصدد يعرف القرار الإداري على أنه عمل قانوني صادر من السلطات الإدارية المختصة في الدولة بإرادتها المنفردة والملزمة وهذا بقصد إحداث أثر قانوني عن طريق إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية بهدف تحقيق المصلحة العامة.[1]

ومن خلال هذا التعريف يتضح لنا خصائص القرار الإداري والمتمثلة في:

أولا :أن يكون القرار محل الدعوى يقبل الانفصال عن العملية المركبة

حيث لابد أن يكون بالإمكان فصله، ومن أهم صور هذه القرارات القرار القابل للانفصال عن العقد والذي يتعلق باختيار أسلوب إبرام العقد، هل هو أسلوب المناقصة، أو التعاقد المباشر أو القرارات المتعلقة باختيار المتعاقد مع الإدارة، كقرار إرساء المناقصة، أو قرار رفض الإرساء وقرار إبرام العقد، أو عدم إبرامه.[2]

1- عوابدي، عمار، مرجع سابق، ص 753.

2- صعصاع، البديري إسماعيل. مسلم، أحمد فاهم. "الحماية القضائية لمبدأ المنافسة في المناقصات الحكومية- دراسة مقارنة"، *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية*، العدد الرابع، سنة2019 م، ص 16.

ثانيا :يجب أن يكون القرار المنفصل نهائيا وباتا:

وله نفس مواصفات القرار العادي، حيث يكون عبارة عن عمل قانوني، صادر عن سلطة إدارية مختصة بإرادتها المنفردة قصد إحداث أثر قانوني بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني.[1]

ثالثا :يجب أن يوجه الطعن ضد القرار المنفصل وليس ضد العقد أو ضد العملية المركبة:

القاعدة المتبعة في القضاء الفرنسي هي عدم إمكانية توجيه دعوى الإلغاء إلى العقد، وأن القضاء الفرنسي يؤكد دائما على الخصومات المتعلقة بالعقود، ويرى الكثيرون من بينهم سليمان الطماوي أن عدم إمكانية توجيه دعوى الإلغاء إلى العقود هو لسببين :

أولهما أن من شروط قبول دعوى الإلغاء هو التوجيه إلى القرار الإداري لأنها صادرة عن الإرادة المنفردة وأن العقد هو توافق الإرادتين، إذن لابد أن يقدم طلب الإلغاء على أساس عدم مشروعية القرار المطلوب إلغاءه وليس على أساس مخالفة الإدارة لأي من التزاماتها التعاقدية.[2]

الفرع الثاني :شروط تتعلق برافع الدعوى أو أطراف الدعوى:

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة بالإضافة إلى ضرورة أن يكون متمتعا بالأهلية القانونية حسب المادة 64 من ذات القانون[3].

أولا :الصفة:

إن شروط قبول الطعن بإلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال والمتعلقة برافع الدعوى، هي أن تتوفر فيه الأهلية اللازمة لمباشرة الحق في التقاضي، [4] وبغض النظر عن الخلافات الفقهية

---

1 – بوعكاز، نسرين، مرجع سابق، صر 75.

1. 2– علي أحمد، شهد. *إشكالية الطعن في القرارات المنفصلة عن العقد الإداري –دراسة مقارنة*. مؤتمر القضايا القانونية الدولية،2020 م، ص104 .

3– أنظر المواد 13 و64 من القانون 08–09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية.

4 – بلقيزي، مصطفى. *عبد الرحمن ثابت، النظام القانوني للقرارات الإدارية القابلة للانفصال*. مذكرة الماستر، تخصص القانون الإداري، جامعة أدرار،2014–2015م، ص 39.

حول تحديد ماهية الصفة وعلاقتها بالمصلحة، فالصفة هي أن يكون للمدعي حق المطالبة بالحق بنفسه، أو عن طريق نائب، أو وكيل له يكون له بمثابة ممثل قانوني

إذ لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا كان المدعي يدعي حقا أو مركزا قانونيا لنفسه[1] .

والصفة تعتبر وصف من أوصاف شرط المصلحة فالصفة تثبت إذا لمجرد إثبات الحق ووجود الاعتداء عليه، وعلى هذا تعتبر الوضعية التي يحتج بها المدعي بدعواه والتي تأثرت سلبا بالقرار المطعون فيه[2] .

وكتب الأستاذ" محيو "في هذا الشأن " يجب أن يتمتع المدعي بالصفة اللازمة لرفع الدعوى أي أن يتمتع بالأهلية القانونية للقاضي وأن يثبت وجود مصلحة لإقامة الدعوى."

كما كتب الأستاذ" عوابدي " : "أما الصفة القانونية في رفع الإلغاء فهي في هذه الدعوى تندرج وتمتزج بالمصلحة حيث صاحب الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء هو نفسه صاحب المصلحة في رفع هذه الدعوى[3]."

ثانيا :المصلحة:

فإذا لم تكن مصلحة للطاعن لا تقبل دعوى الإلغاء، والعبرة بتوافر شرط المصلحة هو يوم رفع الدعوى، والعبرة بتوافر المصلحة تكون بتحقيق الحال لا بما يدعيه الخصوم، وذلك لأن دعوى الإلغاء هي دعوى مشروعية أكثر منها وسيلة للدفاع عن الحقوق والمصالح الخاصة.

و يجدر القول هنا أن الدفع بعدم وجود المصلحة هو دفع موضوعي يجوز أن يبدأ في أي مرحلة تكون فيها الدعوى [4].ولابد أن تتوافر في شرط المصلحة خاصيتين أساسيتين هما:

---

1 – بوجادى، عمر. *اختصاص القضاء الإداري في الجزائر*. أطروحة دكتوراه ، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011 م، ص 265.

2– جعبور، عديلة. حيون، سميرة. *رقابة المشروعية على القرار الإداري*. مذكرة الماستر، تخصص قانون الجماعات المحلية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014–2015م، ص 56.

3– خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 246.

4– بن أحمد آل غباش، بخيت. "دعوى الإلغاء– مفاهيم عامة". الملتقى السنوي للحقوقيين، جدة، 1436 هـ/ الموافق لسنة 2015م، ص3 .

-أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة:

حتى تحرك الدعوى يجب أن تتوفر المصلحة الشخصية لرافع الدعوى الإدارية بالإلغاء، وأن تكون مباشرة، أي أن تكون في حالة قانونية تبين بأن القرار الإداري قد أثر فيه تأثيرا مباشرا من خلاله يمكن الربط بين القرار المراد إلغاءه، والشخص الذي يسعى إلى ذلك عن طريق الدعوى الإدارية، ومن ثم لا يجوز قبول دعوى الإلغاء التي ترفع من شخص لا تتوافر فيه المصلحة الشخصية المباشرة في القرار المراد إلغاءه[1].

ب-أن تكون المصلحة الشخصية قائمة وحالة:

سواء كانت مادية أو معنوية، فشرط المصلحة لا يتوفر إذا لم يؤثر القرار المطعون فيه في المركز القانوني للطاعن بصورة مباشرة وفعلية[2].

ثالثا :الأهلية

يعني شرط الأهلية القدرة أو المكنة التي يشترط توافرها في المتقاضي لدى تحريكه لدعوى إلغاء القرار الإداري المنفصل، وأثناء فترة سريانها حتى تمام الفصل فيها.

وتتميز بنوعين من الأشخاص الذين يفترض توافر الأهلية فيهما.

أ-الشخص الطبيعي:

ذكرت ذلك المادة 40 من القانون المدني بنصها ما يلي:" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وفي حالة نقص أو انعدام الأهلية فتطبق قواعد القانون ، »وسن الرشد 19 سنة كاملة المدني، فيتولى كل من الوصي أو الولي أو القيم كل حسب الحالة الطعن بالإلغاء مكان فاقد أو ناقص الأهلية[3].

1- بوجادي، عمر، المرجع السابق، ص 265.

2- بعلي، محمد الصغير. *الوجيز في المنازعات الإدارية، طبعة مزينة ومنقحة*. الجزائر: دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005م، ص 148.

3- بوجادي ، عمر، المرجع السابق، ص 266.

ب-الشخص المعنوي:

يكون ذلك بتمتع الشخص المعنوي الإداري أو غير الإداري بالشخصية المعنوية العامة أو الخاصة، التي يمكنه من رفع الدعوى كمدعي أو مدعى عليه عندما تحرك الدعوى ضده، وهو ما نصت عليه المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على التمثيل وكذا المادة 828[1] ، كما تحدد المادة 49 من القانون المدني الأشخاص الاعتبارية العامة [2].

أما بالنسبة للقرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقود الإدارية، قد يكون الطعن مقدما من المتعاقد وقد يكون مقدما من الغير فإذا كانت صفة ومصلحة المتعاقد واضحة فإن الغير يجب عليه أن يثبت أن مصلحته جادة ومشروعة برفع الدعوى والمطالبة بإلغاء القرار المنفصل[3] .

الفرع الثالث :شرط الميعاد في دعوى الإلغاء

على عكس الدعاوى المدنية والجزائية التي لم يحدد القانون كأصل عام مدة معينة لرفعها، مادام الحق قائما ولم يسقط بالتقادم، فإنه في دعوى الإلغاء قيدها بأجل زمني محدد حرصا على استقرار الأوضاع الإدارية، فالمواعيد الإدارية والقضائية تعد من النظام العام، يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، وفي أي مرحلة كان عليها النزاع، وحتى بعد إثارة دفع في الموضوع.

ونميز في أجال رفع دعوى الإلغاء حالتين:

الحالة الأولى التي يختار فيها أو يجبر المخاطب بالقرار الإداري توجيه طعن تدريجي إلى الإدارة والحالة الثانية يختار فيها اللجوء إلى القضاء الإداري[4].

1- بوجادي، عمر، نفس المرجع، ص 267.

2- الأمر رقم75 – 58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975 ، يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78 صادرة بتاريخ 26 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

3- بوعكاز، نسرين. "القرارات القابلة للانفصال في عقود الصفقات العمومية-صفقة الأشغال العامة". *مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية*، العدد 3، جامعة تبسة، ص 75 .

4- عروس، عائشة، المرجع السابق، ص 91.

أولا –شرط التظلم الإداري المسبق:

يعرف التظلم الإداري المسبق بأنه الطريقة القانونية التي تمكن المتظلم الحصول على قرار إداري مطابق للقانون أمام الجهة الإدارية .فهو يعتبر وسيلة من وسائل تحريك عملية الرقابة الذاتية ووسيلة من وسائل حل المنازعات وديا دون اللجوء إلى القضاء.[1]

والأصل أن التظلم الإداري يكون اختياريا، إلا أنه يكون وجوبيا، إذا ما فرضه المشرع على صاحب الشأن قبل اللجوء للقضاء طعنا على القرار الإداري بالإلغاء، وهنا يترتب على إغفال صاحب الشأن لإجراء التظلم الوجوبي عدم قبول دعوى الإلغاء المقامة منه شكلا.[2]

ثانيا –شرط الميعاد في دعوى الإلغاء:

دعوى الإلغاء مقيدة بأجل يجب على رافع الدعوى أن يحترم هذا الأجل وإلا تحصن القرار الإداري ضد دعوى الإلغاء وهذا ضمانا لاستقرار الحقوق والأوضاع القانونية، إذ لا يعقل أن يكون المساس بها متاحا في أي وقت لمن يشاء لهذا قيد المشرع هذه الدعوى وعلى خلاف الدعاوي الأخرى بأجل يجب أن يحترم وإلا رفضت الدعوى شكلا. [3]

إن مدة ميعاد دعوى الإلغاء بصفة أصلية وأساسية هو في النظام القضائي الفرنسي مدة شهرين، وفي النظام القضائي الجزائري مدة أربع شهور وهو ما نصت عليه المادة 829 من ق.ا.م.ا. بالنسبة لدعوى الإلغاء التي ترفع أما الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية المختصة محليا ضد القرارات الإدارية اللامركزية أي قرارات الولايات وقرارات البلديات وقرارات المؤسسات العامة، وتبدأ مدة شرط الميعاد لرفع وقبول دعوى الإلغاء من تاريخ إعلان وإعلام القرار الإداري المطعون فيه بعد الشرعية وبدعوى الإلغاء بواسطة التبليغ الشخصي بالنسبة للقرارات الإدارية

1– خلوفي، رشيد، مرجع سابق، ص 61.

2– عروس، عائشة، المرجع السابق ص92

3 – حجازي، ابتسام. *القرارات الإدارية المنفصلة والية الطعن فيها* . مذكرة تخرج ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة بسكرة، 2014–2015م، ص 38.

الفردية أو بواسطة النشر بالنسبة للقرارات الإدارية العامة اللوائح الإدارية أو بواسطة العلم اليقيني.[1]

المطلب الثاني:الشروط الخاصة لقبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الإداريةالقابلة للانفصال

لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا اجتمعت الشروط العامة السابقة الذكر، لكن نظرا لخصوصية القرار الإداري القابل للانفصال عن العقد وارتباط هذا الأخير بالعملية العقدية فإنه لا يمكن التسليم بإخضاع هذا القرار للشروط العامة لدعوى الإلغاء دون مراعاة هذه الخصوصية، والتي تتمثل في توجيه دعوى الإلغاء ضد القرار الإداري القابل للانفصال وهو ما سيتم بيانه في الفرع الأول ثم سيتم التطرق إلى صفة رافع الدعوى في الفرع الثاني

الفرع الأول :توجيه الدعوى ضد القرار القابل للانفصال

يشترط لقبول دعوى إلغاء القرار الإداري القابل للانفصال عن العقد شرطين أساسيين يتمثلان في :وجوب توجيه الدعوى ضد القرار القابل للانفصال وليس ضد العقد ذاته، وأن يكون القرار محل الدعوى مما يقبل الانفصال عن العقد.

أولا –توجيه الدعوى ضد القرار القابل للانفصال وليس ضد العقد الإداري

إن توجيه دعوى الإلغاء يجب أن يوجه ضد القرار الإداري القابل للانفصال، بمعنى أن تستبعد مسألة توجيه طلب الإلغاء إلى العقد الإداري، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري في فرنسا ومصر، إذ أقرت محكمة القضاء الإداري أن التصرف القانوني الذي يصلح أن يكون محلا لدعوى الإلغاء هو القرار الصادر عن إرادة الإدارة المنفردة وحدها وليس العقد الذي يستلزم توافق إرادتين أو أكثر. وقد سيقت عدة حجج من جانب الفقه لتبرير عدم قبول دعوى الإلغاء ضد العقد ذاته منها [2]:

1– عوابدي، عمار، المرجع السابق، ص388 .

2– عروس، عائشة، المرجع السابق، ص 93.

1- وجود دعوى موازية أمام قاضي العقد، حيث أن دعوى الإلغاء كان يمكن أن توجه ضد العقد ذاته في فرنسا قبل 1964 إلا أن صدور مرسوم 02 /1964/11الذي أعفى المتقاضين من شروط توكيل محامي في نطاق دعاوى الإلغاء، قد أدى إلى خوف مجلس الدولة من اكتظاظ محكمته بدعوى تجاوز السلطة مما نجم عنه إخراج العقد من دائرة قضاء الإلغاء إلى دائرة القضاء الكامل على أساس مفهوم الدعوى الموازية.

2- تاريخيا لم تقبل دعوى الإلغاء ضد العقد، استنادا إلى نظرية التفرقة بين أعمال الإدارة، التي جاء بها الأستاذla ferrière والتي أقامها على قاعدة عدم قابلية دعوى الإلغاء إلا ضد أعمال السلطة، في حين أنها لا تقبل ضد العقد بحكم أنه من أعمال الإدارة، لقيت هذه النظرية ردودا من بعض الفقهاء والذين ذهبوا إلى أن العقد الإداري لا يمكن أن ينعت بصفة التصرف الاتفاقي بشكل تام، بل تغلب عليه الطبيعة الانفرادية أيضا من حيث أن إرادة الشخص في العقد تكون أقل فعالية، مما يؤدي إلى تلاشي المظهر الاتفاقي لهذه العقود أمام فاعلية السلطة العامة.[1]

3- النصوص القانونية التي تمنع الطعن بالإلغاء في قرارات السلطة الإدارية بشكل صريح في التصرفات التعاقدية في نطاق هذه الدعوى.

4- طبيعة العقد الإداري ذاته، من حيث كونه تصرف إداري تتدخل في تكوينه إرادة شخص خاص يجب أن تخرج من نطاق رقابة قاضي الإلغاء لأن هذه الرقابة قد اقترنت

بالقرارات فضلا عن هذا فإن جانب من الفقه الفرنسي يرى أن هناك اعتبارات عملية أكد على مراعاتها مجلس الدولة الفرنسي تهدف إلى عدم قبول دعوى الإلغاء ضد العقد الإداري، وتتجلى هذه الاعتبارات في الحرص على إبقاء العقد المبرم قائما لأن الإلغاء يؤدي إلى زوال العقد بأثر رجعي مما ينعكس بنتائج سلبية مباشرة ومحرجة كان من الأفضل تجنبها[2].

1- خضري، حمزة. *أسباب حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية*. أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، جامعة الجزائر 1 ، 2014-2015م، ص 265.

2- عروس، عائشة ، المرجع السابق ، ص 93.

وبالنسبة للفقه المصري فقد ذهب الأستاذ سليمان الطماوي إلى أن دعوى الإلغاء لا يمكن أن توجه ضد العقود، ذلك أن شروط قبول دعوى الإلغاء أن توجه الدعوى إلى قرار إداري ولكن لا يمكن أن توجه إلى عقد من العقود، لأن العقد هو توافق إرادتين، بينما القرار هو تعبير عن إرادة الإدارة المنفردة[1].

ثانيا –أن يكون القرار محل الدعوى مما يقبل الانفصال عن العقد الإداري

معنى أن يكون القرار الإداري محل الدعوى قابل للانفصال عن العقد، أي أن يكون تنفيذيا، وقابلا لأن يكون محلا لدعوى الإلغاء بحيث أنه لا فرق في أن يكون العقد الذي يتصل به هذا القرار عقدا إداريا أم من العقود التي تبرمها الإدارة وتكون خاضعة لأحكام القانون الخاص.[2]

الفرع الثاني: صفة الطاعن في دعوى إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري

في حالة تقديم إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال من غير المتعاقد فبموجب هذا الشكل لا تقبل دعوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العقود الإدارية من الشخص المتعاقد من الإدارة سواء كان هذا الشخص طبيعيا أو اعتباريا حيث أنّه بوسع هذا المتعاقد اللجوء إلى دعوى القضاء الكامل ويستمد غير المتعاقد حقه في الطعن بإلغاء القرار الإداري المنفصل عن العقد الإداري بأنّ هذا القرار قد أثّر في مركزه القانوني ومن ثم فهو له مصلحة للطعن فيه بالإلغاء[3]. وبناء على هذه القاعدة يمكن القول بأنه يستطيع أي شخص من الغير الذي مس هذا القرار بمركزه القانوني أن يطعن فيه بالإلغاء استقلالا عن العقد الإداري، أما المتعاقد مع الإدارة يجوز له كذلك أن يطعن في هذا القرار الإداري بشرط أن يؤسس دعواه على أنّ هذا القرار الإداري المنفصل قد خالف القانون أي أن يكون طعنه موجها إلى مخاصمة القرار الإداري موضوعيا

1 – الطماوي، سليمان محمد. *الأسس العامة للعقود الإدارية*، مرجع سابق، ص 197.

2– خضري، حمزة، مرجع سابق، ص 267 –268.

3– خليفة، عبد العزيز عبد المنعم . *الأسس العامة لمعقود الإدارية، المسؤولية الإدارية*. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2007 م، ص 343.

وليس على أساس أنّه مس بحقوقه الشخصية الناتجة عن العقد نفسه، لأنّ المنازعات المتعلقة بهذه الحقوق تكون عن طريق دعوى القضاء الكامل.[1]

المبحث الثاني: أوجه الطعن بإلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال

الأصل أن الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري شأنه شأن الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية بصفة عامة، فالقرار الإداري القابل للانفصال يمكن إلغاؤه إذا صدر معيبا بأحد عيوب المشروعية الداخلية منها والخارجية لكن هناك نوع من الخصوصية والتميز لهذا القرار وذلك لارتباطه بالعملية العقدية التي يدخل في تركيبها وبالتالي قد يكون القرار الإداري القابل للانفصال مشروعا إلا أنه يكون متصلا بعقد إداري غير مشروع ولهذا سيتم دراسة الأسباب الخاصة للطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال عن العقد، في المطلب الأول ونخصص المطلب الثاني لدراسة أوجه الطعن بالإلغاء الموجهة للقرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد.

المطلب الأول :الأسباب الخاصة للطعن بالإلغاء في القرار الإداري القابل للانفصال عن العقد الإداري

إن الطعن بإلغاء القرار الإداري القابل للانفصال عن العقد الإداري، يثير عدة تساؤلات في شأن أسباب الطعن فيه بالإلغاء وهذه التساؤلات تتمثل فيما يلي:

ما هو محل عيب المشروعية في دعوى إلغاء القرار القابل للانفصال عن العقد الإداري؟

–وهل يلزم لقبول الطعن بالإلغاء أن يكون العيب في القرار القابل للانفصال نفسه

أم يمكن أن تستند عدم مشروعية القرار على عدم صحة العملية العقدية ذاتها؟

–هل مخالفة القرار القابل للانفصال لأحد الالتزامات التعاقدية يعد مخالفة للشرعية، أي مدى اعتبار العقد الإداري مصدرا من مصادر المشروعية ومن ثم يجوز طلب إلغائه لهذا السبب؟ وسنجيب على هذه التساؤلات من خلال الفروع التالية[2]:

1 – رشيد، خلوفي، المرجع السابق، ص78 .

1– عروس، عائشة ، المرجع السابق، ص 106–107.

الفرع الأول :وجود عيب يشوب القرار الإداري ذاته

قد يشوب القرار الإداري في العملية التعاقدية عيب من عيوب المشروعية رغم سلامة العملية التعاقدية ذاتها، كأن يصدر قرار الإذن بالتعاقد أو بالتصديق على العقد من سلطة غير مختصة أو دون إتباع الإجراءات التي يحددها القانون أو أن تصدر جهة الإدارة قرار به انحراف بالسلطة برفضها إبرام العقد أو إرساء المناقصة على غير صاحب أفضل

العطاءات، وبالتالي هل يمكن أن يستند الطاعن في طلب إلغاء القرار الإداري لمثل هذه الأسباب دون النظر إلى صحة العملية العقدية أو عدم صحتها.

وعليه فإن تقرير مشروعية تلك القرارات يكون من قاضي الإلغاء دون قاضي العقد، وقد قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن بالإلغاء في قرار المجلس المحلي بإبرام العقد لوجود عيب في الشكل ولم يسبق هذا القرار تقرير من مدير الإقليم وتوزيعه مطبوعات عن الموضوع قبل الجلسة بثمانية أيام فهذا التقرير لابد من توافره قبل إصدار القرار الإداري فغيابه يعيب القرار شكلا ويجعله عرضة للطعن بالإلغاء[1].

وهو نفس ما استقر عليه القضاء المصري وطبقه في أحكامه على قبول الطعن بالإلغاء إذا تأسس على عيب خاص بالقرار ومن أمثلته الحكم بعدم مشروعية قرار إعادة المزايدة بعد رسوها على المدعي لمخالفة هذا القرار لنص المادة 147 من القانون المدني والمادتين 11و 7 من القانون رقم 236 لسنة1954 بتنظيم المناقصات والمزايدات[2].

الفرع الثاني :وجود عيب في العملية العقدية ذاتها

وهو أن يصدر القرار الإداري تطبيقا لبند أو شرط غير مشروع في العقد فأساس الطعن هنا هو عدم مشروعية العملية العقدية المرتبط بها القرار، ومن أمثلة ذلك أن يصدر قرار من مجلس محلي بإبرام عقد يتضمن شرطا مخالفا للنظام العام أو القانون أو يرد تصديق سلطة الوصاية

1- عروس، عائشة ، المرجع السابق ، ص 108.

2- جمال، عباس. أحمد، عثمان. *النظرية العامة وتطبيقاتها في مجال إلغاء العقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة*. مصر: المكتب العربي الحديث، 2007 م، ص 186.

على عقد غير مشروع. فالقاضي يبحث في هذه الحالة مدى مشروعية العملية ذاتها لتقدير سلامة القرار موضوع الطعن.[1]

ويرى الاتجاه الغالب فقها وقضاء في فرنسا ومصر أن الأصل هو قبول الطعن بالإلغاء في القرار الإداري القابل للانفصال، وأنه يمكن على أساس عدم مشروعية العملية العقدية ذاتها وأنه يمكن الاستناد لعدم مشروعية هذا الأخير في الطعن بالإلغاء مع كون القرار القابل للانفصال غير معيب، وذلك لأن لقاضي تجاوز السلطة (قاضي الإلغاء) الحق في فحص سلامة العملية التعاقدية للتحقق من مشروعية القرار الإداري، فمن صميم ولاية قاضي الإلغاء التحقق من سلامة أركان القرار الإداري في موضوع الطعن ومن بين هذه الأركان السبب والمتمثل في الظروف الواقعية أو القانونية التي تحدث قبل إصدار القرار وتؤدي إلى إصداره فإذا كان الحكم الصادر بإلغاء القرار القابل للانفصال قد استند في الإلغاء على عدم

مشروعية العقد ذاته فإن ما قرره قاضي الإلغاء في هذا الصدد يلزم قاضي العقد ولا يسمح له بالقضاء بصحة العقد وخلوه من العيوب التي أثبتها قاضي الإلغاء[2].

فنجد الدكتور عبد الحميد كمال حشيش يعرف القرارات الإدارية القابلة للانفصال على أنها "قرارات إدارية تكون جزء من بنيان عملية قانونية، تدخل في اختصاص القضاء العادي أو الإداري بناء على ولايته الكاملة، أو تخرج من اختصاص أية جهة قضائية، ولكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية، ويقبل الطعن فيها بالإلغاء على انفراد.[3]"

ومن تطبيقات هذه الحالة صدور حكم بإلغاء قرار المجلس البلدي بإبرام التزام بتوزيع القوى الكهربائية لأن العقد يتضمن شرط احتكار بالمخالفة لنصوص القانون الصادر في العاشر من يونيو وقد قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن بالإلغاء في قرار سلطة الوصاية بالتصديق في

---

1 – سمير، محمد. "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري". *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، العدد 49 ، مصر،2011 م، ص187.

2– عروس، عائشة، المرجع السابق، ص108–109.

3– جورجي، شفيق ساري. *القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري*. مصر: دار النهضة العربية، 2002 م، ص 43.

مداولات المجلس البلدي بإبرام عقد التزام لأنه لم يراع في العملية العقدية القواعد التي يفرضها القانون في منح الالتزامات[1].

الفرع الثالث :مخالفة القرار الإداري للشروط التعاقدية:

ومعنى ذلك أن يصدر القرار الإداري بالمخالفة لشروط العقد كما لو اتخذت الإدارة قرار متعلق بالعملية العقدية، وكان مخالفا لبعض الحقوق أو الالتزامات المتولدة عن بنود العقد

يذهب اتجاه من الفقه الإداري ومن بينهم الأستاذ ODENT إلى القول أن العقود الإدارية مصدر من مصادر المشروعية"، وأن الإدارة مقيدة بأحكام العقود التي تبرمها وإن كان لها سلطة تعديلها بالإرادة المنفردة وسلطة الفسخ بمراعاة الشروط والضوابط المقررة لذلك، [2] ويستند هذا الرأي على حجتين:

الأولى :ضرورة مراعاة قواعد القانون لتظل في إطار المشروعية وهي كل التزام قانوني يرتب المشرع جزاء على مخالفته ولا يهم محتوى هذا الالتزام ولا نطاق تطبيقه فعند وجود قواعد قانونية ذاته فردية، فالعقد الإداري يولد التزامات واجبة الاحترام من أطرافه، وأن مخالفة هذه الالتزامات يوقع عليه جزاء من قبل القضاء ولذلك لا يوجد ما يمنع من وضعها كقاعدة قانونية.

الحجة الثانية :والتي تعتبر أن مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية تعد مخالفة للقاعدة القانونية "العقد شريعة المتعاقدين".[3]

بالمقابل استقر الفقه والقضاء الفرنسي والمصري والجزائري على عدم الاعتداد بمخالفة القواعد التي مصدرها العقد، لأن العقد ليس من مصادر المشروعية وذلك أنه لو انطوى

1- جمال، عباس.أ عثمان، مرجع سابق، ص187 .

2- بوغازي، وهيبة. *تطور الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية*. أطروحة الماجستير تخصص القانون العام، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2009-2010 م، ص48.

3- نور الوجود، كريم النفس. *رقابة القضاء الإداري على الأعمال الإدارية المفصلة عن العقد*. أطروحة الماجستير، تخصص فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة بن عكنون جامعة الجزائر، 2012-2013م، ص52.

القرار الإداري القابل للانفصال على مخالفة الشروط العقدية فلا يمكن أن يكون محلا لدعوى الإلغاء، وعلى الطرف الذي يدعي الضرر من تصرف قامت به الإدارة بالمخالفة لشروط العقد أن يرفع دعواه أمام قاضي العقد المختص لأجل البت في هذا الأمر.

لأن العقد كما يرى جانب من الفقه الفرنسي لا يشكل قاعدة قانونية لأنه ليس إلا أمرا موجها إلى عدد محدود من الأشخاص، والمراكز القانونية المتولدة عنه ليست إلا مراكز ذات طبيعة وقتية مصيرها الزوال بعد تأدية الالتزام على عكس القاعدة القانونية العامة والمجردة التي تؤدي مخالفتها إلى خرق مبدأ المشروعية.[1]

وقد استندوا في رأيهم إلى الحجج التالية:

الحجة الأولى :الطبيعة الموضوعية للطعن بالإلغاء :إذ أن إلغاء القرار المطعون فيه هو جزاء لمخالفة الشرعية بالمعنى الموضوعي أي لقاعدة قانونية عامة ومجردة، في حين أن العقد الإداري يولد مراكز شخصية وذاتية تقتصر أثارها على أطرافه فقط.

أما الحجة الثانية :فتتعلق بفكرة الدعوى الموازية :والتي لا تجيز لقاضي الإلغاء أن يفحص نصوص العقد الإداري لكي يستخرج منها أسباب عدم مشروعية القرار.

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي الذي أكد مسايرته لهذا الاتجاه الحكم الصادر سنة 1929 والذي رفض فيه المجلس إلغاء القرار الإداري المخالف لنصوص العقد المبرم بين الطرفين، وقد علق مفوض الدولة الفرنسي Josse على حكم مجلس الدولة الصادر سنة 1940 أنه "لا تقبل الطعون بالإلغاء لتجاوز السلطة إذا كانت القرارات محل الطعن تؤدي إلى حرمان الشركة من الحقوق التي تستمدها من عقد..."[2]

وللأفراد حق الطعن في القرارات الإدارية التي تصدر مخالفة لشروط اللائحة الواردة في هذه العقود، فللمنتفعين بالمرافق التي تدار بطريق الامتياز أن يطالبوا الإدارة بإلزام المتعاقد معها

1- يعقوب، سحر جبار .*القرار الإداري المنفصل وأثره على الغير*. الكوفة: الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية، ص187.

2- الدليمي، حبيب إبراهيم حمادة، مرجع سابق، ص 91-92.

على احترام شروط العقد فإن رفضت جاز لهم الطعن في قرار الرفض سواء كان صريحا أم ضمنيا، أما بالنسبة لأطراف العقد فلا يجوز لهم الطعن بإلغاء في أي قرار إداري استنادا إلى حقوقهم الناشئة عن العقد بل يجب عليهم أن يلجأوا في ذلك إلى قاضي العقد تطبيقا لقواعد الاختصاص.[1]

المطلب الثاني :أوجه الطعن بالإلغاء الموجهة للقرار الإداري القابل للانفصال عن العقد الإداري:

تقوم الإدارة بالأعمال المركبة وفقا للمبادئ والقوانين التي تفرض إجراءات وشروط جوهرية يجب مراعاتها، من حيث ضرورة توافر أركان هذه الأعمال، إضافة إلى حتمية تحقق شروط الصحة والسلامة فيها، وتضاف لها الشروط الموضوعية والإجرائية التي نص عليها المشرع فإذا تخلف أحد الأركان أو ورد عيب يؤثر على سلامته، جاز لكل ذي مصلحة المطالبة بإلغائه، وهو ما سيتم دراسته من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول :عيوب عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري المنفصل

تتمثل عدم المشروعية الخارجية في العيوب التي تمس الأركان الشكلية للقرار الإداري أي عيب الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات وليس لها علاقة بمضمون القرار من الناحية الداخلية ولذلك فإن هذه العيوب هي الأكثر وضوحا لأنها إما أن تتعلق بمصدر القرار في حالة عيب عدم الاختصاص أو تتعلق بالأشكال أو الإجراءات التي يجب أن تراعى عند إصدار القرار، فلا يجد القاضي الإداري عناء كبيرا في الوقوف عليها أو تحديدها، لأن المشرع في أغلب الحالات هو الذي يتولى تحديد الجهة الإدارية المختصة بإصدار القرار وهو الذي يتولى كذلك تحديد الأشكال والإجراءات الواجب مراعاتها عند إصدار القرار، كل هذه الأسباب مجتمعة جعلت من عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل الأسبق ظهورا من عيوب القرار الإداري الأخرى كما كان لها تأثير كبير على سلطات القاضي الإداري في تقديرهما.

1- جمال، عباس. أحمد، عثمان، مرجع سابق، ص211.

أولا :عيب عدم الاختصاص:

يقصد بالاختصاص القدرة على مباشرة عمل إداري معين، فالقانون هو يحدد لكل موظف نطاق اختصاصه، ومنه فإن هذه القواعد هي من صميم عمل النشر، إذ أن هذا الأخير المصدر الأساسي لتحديد اختصاصات المصلحة المتعاقدة.[1]

والاختصاص في مجال القرارات الإدارية هو ولاية إصدارها فهو الصلاحية القانونية لموظف معين، أو لجهة إدارية محددة في اتخاذ قرار إداري ما، تعبيرا عن إرادة الإدارة، وتتحدد هذه الصلاحية بموجب أحكام القانون أو وفقا لمبادئه العامة[2].

ولهذا فإن عيب عدم الاختصاص هو حالة من حالات عدم شرعية القرارات الإدارية التي تصيب القرارات الإدارية في ركن الاختصاص بحيث يصبح هذا الركن غير مشروع وبالتالي سببا من أسباب الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء.[3]

والجدير بالذكر أن الاختصاص يتكون من أربعة عناصر وهي :العنصر الشخصي، والموضوعي، والمكاني، والزماني

عدم الاختصاص الموضوعي:

ويقصد به تحديد وبيان وذكر التصرفات أو(الأعمال القانونية) القرارات والعقود المخولة للشخص أو الهيئة الإدارية، ويتحقق ذلك عندما يكون الأثر الذي يترتب على قرار ما لا يختص مصدر القرار بترتيبه قانونا لكون المشرع جعل مناط إصداره من اختصاص جهة إدارية أخرى، والأصل أن كافة العيوب التي تندرج في هذه الصورة هي عيوب تؤدي إلى قابلية القرار المشوب بها للإلغاء، بوصفها من عيوب عدم المشروعية، لمخالفة القرار المعيب بها لواقع الاختصاص، ولا يتوقف الأمر عند هذه الحالة العادية بل قد يصل إلى حد الجسامة وهو ما يطلق عليه الفقهاء

1- بومعزة، إيمان، مرجع سابق، ص 217-218

2- خليفة، عبد العزيز عبد المنعم ، مرجع سابق، ص 10

3 - عوابدي،عمار، مرجع سابق، ص 501

اغتصاب السلطة ويكون من أثره في هذه الحالة فقدان القرار لصفته وطبيعته الإدارية ويعتبر قرارا منعدما.[1]

عدم الاختصاص الإقليمي :والمقصود به تحديد الحدود الإدارية أو الدائرة الإقليمية الإدارية التي لا يجوز للسلطة الإدارية أو الشخص الإداري المختص أن يمارس في نطاقها فقط سلطة واختصاص إصدار القرارات الإدارية مثل الحدود الإدارية للولاية والبلدية. وهذه الصورة نادرة الحدوث لأن أعوان الدولة يعرفون عادة الحدود الجغرافية لاختصاصهم، ولكن قد يحدث أن تكون هذه الحدود غير واضحة تماما أو غير معترف بها، فمثلا لجنة بلدية للتجميع تستوعب لبلديتها أراضي موجودة في نطاق البلديات المجاورة، فهي بذلك تخالف قاعدة التحديد الإقليمي للاختصاص.

عيب الاختصاص الزماني :هو تحديد العنصر والبعد أو المدة الزمنية المحددة للشخص الإداري أو السلطة الإدارية والتي يجوز من خلالها فقط اتخاذ القرارات الإدارية، 3 ويتحقق هذا العيب في حالة مباشرة عمل في وقت لا يتمتع القائم به بسلطة ممارسته، كقيام الموظف بإصدار قرار بعد نقله إلى وظيفة أخرى أو بعد إحالته على التقاعد.[2]

ثانيا–عيب الشكل والإجراءات في القرار المنفصل:

لا يكفي أن يلتزم رجل الإدارة باختصاصه كي يصبح القرار الإداري سليما، بل يجب أن يصدر هذا القرار طبقا لإجراءات التي يحددها المشرع والشكل المرسوم له. وقواعد الشكل والإجراءات في إصدار القرارات الإدارية على جانب كبير من الأهمية، حيث تقوم كحاجز وميزان لسلطات الإدارة الخطيرة في مجال القرارات الإدارية، لأنها تحقق المصلحة العامة والخاصة، فالمصلحة العامة تجنب الإدارة إصدار القرارات غير المشرعة وتعطيها مهلة للتروي والتدبر، أما المصلحة

1 – خضري، حمزة، مرجع سابق، ص 258

2– الدليمي، حبيب إبراهيم حمادة، مرجع سابق ، ص82

الخاصة للأفراد فإنها تتمثل في أن هذه الشكليات التي يفرضها القانون تهدف بالدرجة الأولى إلى تحقيق ضمانات للإفراد، وكل مخافة لهذه الشكليات

والإجراءات تعتبر سببا لإلغاء القرار الإداري.[1]

ونجد عدة أمثلة لحالات قبول قاضي الإلغاء الطعون المرفوعة ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال لعدم مشروعيتها حيث قبل مجلس الدولة الجزائري دعوى إلغاء القرار الإداري القابل للانفصال إذ ناقش طلب المدعي إلغاء القرار الصادر في 14 نوفمبر 2007 أنه " حيث بالرجوع إلى القرار المستأنف فإنه رفض دعوى المستأنف بذكره أن المناقصة المنشورة في جريدة الجمهورية في 2003/10/01 جاء فيها أن تودع العروض بمديرية التعمير والبناء بالبيض في ظرف مغلف وأن الظرف الخارجي لا يحمل اسم المتعهد ومن هنا لما قام بإرسال الظرف عن طريق البريد يكون قد خالف صراحة ما جاء في الإعلان بالمناقصة وأن الإدارة لم تقم بإقصائه تعسفيا[2].

الفرع الثاني :عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري المنفصل

يكون القرار الإداري المنفصل مشوبا بعيب المشروعية الداخلية إذا أثيرت أمام القاضي الإداري مسائل تتعلق بجوهر القرار الإداري المطعون فيه من حيث المحل والسبب وركن الهدف.

أولا :عيب مخالفة القانون في القرار الإداري المنفصل(الطعن في محل القرار):

إن هذا العيب له صورتان فقد تكون مخالفة القانون في القرار الإداري مباشرة، وذلك عندما يصدر قرار إداري وهو يخالف الآثار القانونية المتولدة عن أي في محله لقاعدة من قواعد القانون العام، سواء كانت القاعدة دستورية أو تشريعية أو معاهدة دولية، إذ يجب على القرار الإداري المنفصل أن يكون موافقا لما ينص عليه هذا القانون والقوانين والمراسيم التابعة له، ونذكر على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 144/05 المتضمن وجود شهادة التخصيص

1- العبادي، محمد وليد. "سلطة الحكم بالإلغاء في الأردن". *مجلة المنارة*، المجلد 12 ، العدد1، الأردن، سنة 2006 م، ص08-09.

2- شريف، سمية، مرجع السابق، ص 46-47.

وتصنيف المهنيين بالنسبة لمؤسسات التي تعمل في ميدان البناء والأشغال العمومية، وقد تكون مخالفة القانون بصفة غير مباشرة عن طريق القانون ومن تطبيقات القضاء الإداري للصورة الثانية حالة إصدار السلطة الإدارية قرارا إداريا بالخطأ في التفسير أو التطبيق تطبيقا لنص قانوني غير النص الواجب التطبيق، أو أن تغفل الإدارة عند اتخاذها لقرار إداري نصوص قانونية موجودة ونافذة أو أن تصدر قرار إداري في حالات وأوضاع لا يشملها النص القانوني المعني[1].

وتظهر عيوب المحل أو مخالفة القانون في القرار الإداري القابل للانفصال إذا كانت هناك مخالفة مباشرة لقاعدة قانونية، كما تحقق أيضا إذا كانت المخالفة غير مباشرة، كأن تنكر الإدارة قيام القاعدة القانونية، أو تعترف بوجودها وتفاديها ولكنها تذهب في تفسيرها أو تأويلها مذهبا ينفي عن قرارها عدم المشروعية في تقدير الإدارة، ويخالف في ذلك الطاعن (المدعي) فيكون الفصل في الدعوى رهينا بما تقتضي به المحكمة من تفسير أو تأويل لتلك القاعدة، واستنادا إلى ذلك فإنه يمكن حصر صور مخالفة القرار الإداري القابل للانفصال للقانون في ثلاث صور هي:

- مخالفة موضوع القرار القابل للانفصال المباشر للقانون.
- خطأ مصدر القرار القابل للانفصال في تفسير القاعدة القانونية التي يتعلق بها موضوع القرار.
- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع.[2]

وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في قراراته حيث اعتبر أن عدم موافقة مجلس ديوان المديرية على القرار الإداري الصادر من المجلس البلدي بالتصديق على إبرام العقد، يؤدي إلى

1- بومعزة، إيمان، مرجع سابق، ص 220.

2 - خليفة،عبد العزيز عبد المنعم، مرجع سابق، ص 194.

عدم مشروعية ذلك القرار لكونه قد شابه عيب مخالفة القانون والذي يوجب بإلغائه من قبل المجلس[1].

ثانيا :عيب الانحراف في استعمال السلطة(عيب الغاية):

يقوم هذا العيب عند الاستخدام العمودي من الإدارة لسلطتها لتحقيق هدف مغاير لذلك الذي لأجله منحت تلك السلطة، حيث عُرّف بأنه: "عيب يشير إلى المصلحة العامة أو يتعلق بالمصلحة العامة ولكنه أجنبي عن الهدف الذي حدده المشرع لإصدار هذا القرار[2]."

ويتجلى هذا العيب بشكل خاص في ميدان السلطة التقديرية للإدارة بوصفها المجال الطبيعي لظهور إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، بخلاف سلطة الإدارة المقيدة التي لا يظهر فيها عيب إساءة استعمال السلطة بشكل واضح على أساس أن الإدارة تكون ملزمة باتخاذ القرار الإداري طبقا للقانون وفي حدود اختصاصها، وبالشكل الذي رسمه القانون لها استنادا لأسباب صحيحة يقرها القانون، مع افتراض استهداف القرار للغاية المحددة له افتراضا لا يقبل إثبات العكس[3].

وهذا العيب من أكثر العيوب صعوبة للاكتشاف من قبل القاضي الإداري والتي تأخذ في الواقع صورتين:

1-المصلحة العامة :يجب أن يسعى القرار الإداري إلى تحقيق المصلحة العامة من خلال الاستجابة لمتطلبات الجمهور، وفي هذا الصدد فقد نصّت المادة السادسة من المرسوم رقم 99 /313 المؤرخ في 1988/07/04 – المنظم للعلاقات بين الإدارة والأفراد بحيث تكييف مهامها وهياكلها مع احتياجات المواطنين . و يجب أن تضع تحت تصرّف المواطن

1- الدليمي، حبيب إبراهيم حمادة، مرجع سابق، ص 24.

2- رزايقية،عبد اللطيف. *الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري*. أطروحة الماجستير، تخصص تنظيم إداري، جامعة الوادي،2013-2014، ص155.

3- إبراهيم، أحمد حسن. *قضاء الإلغاء في نطاق العقود الإدارية دراسة مقارنة*. أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2012 م ، ص 372.

خدمة جيّدة. فإذا كان القرار الإداري يستهدف أغراضا شخصية أو محاباة للغير أو بغرض الانتقام، فإنه يكون مشوبا بعيب الانحراف في الاستعمال.[1]

ويتحقق هذا العيب في إطار العقود الإدارية عندما تطرح الإدارة المختصة التي يتعين عليها الالتزام بتحقيقها جانبا، وتعمل على تحقيق هدف لا يمت لتلك المصلحة بصلة، ويتجلى ذلك بتحقيق نفع شخصي للموظف أو محاباة للغير، فقد يحدث كثيرا في الحياة العملية الإدارية أن يقوم بعض رجال الإدارة باستغلال سلطتهم لمصالحهم الشخصية ونفعهم الذاتي.[2]

2-الخروج عن قاعدة تخصيص الأهداف

الإدارة تستهدف عملها لتحقيق المصلحة العامة دائما وبالتالي فقد يعد المشرع للإدارة هدفا أو أهدافا خاصة يجب أن تسعى إلى تحقيقها ووسيلتها في ذلك قراراتها وإذا ما خالفت تلك الأهداف فإن قرارها يكون معيبا لمخالفته الطريق التي رسمها القانون لجهة الإدارة حتى ولو تذرعت الإدارة بأنها قد قصدت تحقيق المصلحة العامة، وهذا مايعرف بمبدأ تخصيص الأهداف.[3]

وعليه فقد انتهى مجلس الدولة الفرنسي إلى إلغاء قرار وزير الحربية الصادر باستبعاد أحد موردي الحبوب لأسباب تتعلق بقيام هذا الأخير بانتقاد السياسة المالية لوزير الحربية وللحكومة عموما، ولم يقبل المجلس دفوع الوزير المتمثلة بأن الحكومة يجب أن لا تتعاون إلا مع متعهدين يدينون لها بالولاء، وأن هذا المتعهد عندما أطلق تصريحاته ضد وزير الحربية والحكومة قد خرج عن خط الولاء هذا مما يستوجب استبعاده وانتهى مجلس الدولة لذلك بالحكم أنه لا يجوز استبعاد متعهد ما استبعادا أما لأجل غايات غريبة عن التنفيذ الجيد للمرفق[4].

1- بومعزة ،إيمان ، المرجع السابق ، ص 221.

2 - إبراهيم، أحمد حسن، مرجع سابق، ص 372.

3 - بخيت، أحمد آل غباش. *قواعد الترافع أمام ديوان المظالم أو الاعتراض على القرارات الإدارية*. منتدى الثقافة القانونية، جدة، ص12.

4- إبراهيم، أحمد حسن، مرجع سابق، ص 375.

ثالثا : عيب السبب

سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية الخارجة عن إرادة وقصد مصدر القرار والتي تملي عليه إصداره لإحداث مركز قانوني معين ، فيصيب القرار المنفصل عن العقود الإدارية عيب السبب إذا كانت إرادة وقصد مصدر القرار من غير الأسباب التي يمليه عليه القانون .فمثلا فيما يخص قرار الموافقة أو الرفض الصادر من جهة الإدارة اتجاه من أراد التعاقد معه، فيستطيع هذا الأخير طلب إلغاء هذا القرار إذا لم تستند الإدارة على أسباب معقولة مثل ضعف الكفاءة المالية أو ضعف التقنية للمتعاقد.[1]

اشترط الفقه القضاء الإداري لسلامة ومشروعية الوقائع التي يبني عليها سبب القرار الإداري تحقق مجموعة من الشروط فإذا تخلف أي منها فإن القاضي يحكم بإلغاء القرار وهي:

-أن يكون السبب مشروعا

-أن يكون سبب القرار الإداري المنفصل سليما

-أن يكون السبب حقيقيا لا وهميا ومستخلصا من أصول ثابتة

-أن يكون مبنيا على تكييف قانوني سليم

-أن يتناسب السبب مع محل القرار

وفي حال انعدام الوجود المادي للوقائع فهنا نكون أمام عيب السبب فهنا يصدر القاضي حكمه بإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام السبب كوجه للإلغاء.

وتنحصر رقابة القاضي الإداري على سبب القرار الإداري القابل للانفصال إلى رقابة القاضي الإداري على الوجود المادي للوقائع، ورقابة صحة التكييف القانوني لها، ورقابة الخطأ البين في تقدير مدى أهمية الوقائع وخطورتها.[2]

1- الشائبي، عبدا لله منصور. "نظرية القرارات المنفصلة عن العقود الإدارية." *مجلة العلوم القانونية والشرعية*، العدد السادس عشر، يونيو 2020 م، ص 202.

2- عروس، عائشة ، المرجع السابق ، ص 122.

1-الرقابة على الوجود المادي للوقائع

في إطار الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري القابل للانفصال يفرض القاضي الإداري رقابته على الوجود المادي للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قراراتها باعتبار أن تلك الوقائع هي الأساس التي يقوم عليه القرار بل هي دافع إصداره وفي حالة عدم وجود ما استندت إليه الإدارة بعد القرار الإداري القابل للانفصال المشوب بعيب السبب ومن ثم يعد غير مشروع وبالتالي يحكم بإلغاء القرار الإداري القابل للانفصال.[1]

2- الرقابة على التكييف القانوني للوقائع المادية أو القانونية

لا يكفي أن يثبت القاضي حال رقابته على سبب القرار الإداري القابل للانفصال أن تكون الوقائع التي استندت إليها الإدارة لإصدار القرار موجودة وسليمة في ذاتها، وإنما يجب عليه أن ينتقل إلى المرحلة الثانية لرقابة السبب والتي تنصب على التأكد من سلامة التكييف أو الوصف القانوني الذي أسبغته الإدارة على هذه الوقائع.

مثلا :لا يكفي أن يتحقق القاضي من الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف المعاقب، وإنما يجب أن يتأكد من صحة التكييف القانوني لهذه الوقائع وأنها ترقى لمستوى المخالفة التأديبية التي تستوجب التأديب[2].

3- رقابة الخطأ في تقدير مدى أهمية الوقائع أو خطورتها:

الأصل أو القاعدة أن رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة وقراراتها تقف عند المستويين السابقين (أي رقابة الوجود المادي للوقائع، وتكييفها القانوني) ، حيث أنه لا يتدخل في تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار، إذ يعود ذلك أصلا للسلطة التقديرية للإدارة مصدرة القرار ومع ذلك فإن القضاء الإداري الفرنسي، والمصري والجزائري وسع من رقابته ليطال ويمتد إلى جوانب الملائمة، خاصة بالنسبة للقرارات الماسة بحقوق وحريات الأفراد .[3]

1- خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، مرجع سابق، ص247 .

2- عروس، عائشة ، مرجع سايق ،ص 123-124.

3- بعلي، محمد الصغير، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، مرجع سابق، ص290 .

4- رقابة الخطأ البين في مجال العقود الإدارية:

مفاد هذه النظرية أنه إذا كانت الإدارة حرة في تقييم وتقدير الوقائع، فإنه يلزم أن يكون هذا التقييم أو التقدير معقولا ومنطقيا، أي ألا يكون مشوبا بخطأ جسيم أو خطأ واضح وجلي، [1] وهو ما أقره مجلس الدولة في أحكامه وقراراته وذلك بتوسيع الرقابة القضائية على السلطة التقديرية والتقليص من دائرة السلطة التقديرية للإدارة، وذلك لما تفرضه على رجل الإدارة من الالتزام بضرورة التحلي بالمنطق والموضوعية عند إجراء عملية التكييف أو التحكيم التي يستند إليها في قراره التقديري.[2]

وبعد أن استقرت هذه الرقابة في قضاء مجلس الدولة وجد أنه من الملائم إدخالها في مجال العقود الإدارية، بحيث يمكن اللجوء إلى قاضي المشروعية من اجل الطعن في القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن تلك العقود إذا كانت مشوبة بخطأ بين في التقدير،

ولقد تجلى هذا الاتجاه في عقود الأشغال العامة بمقتضى الحكـــم الصادر في قضيـــة d'agde commune بتاريخ 14 سبتمبر 1989. وتتلخص وقائعها في أنه بتاريخ 22 من ديسمبر عام 1972 تم الإعلان عن مناقصة عامة d'offire Appel من أجل تنفيذ بعض الأعمال المتعلقة بتهيئة وتجميل بلدية Agde Agde كتلك المتعلقة بالطاقة الكهربائية وإنارة الطرق ، وتم إرساء المناقصة على شركةBorderes وأبرمت عقدا مع بلدية Agde من أجل تنفيذ الأعمال المعلن عنها في المناقصة، بيد أن نائب عمدة مدينةBeziers أصدر قرارا بتاريخ مارس 1973 نائب عمدة مدينةAgde ، بموجب السلطة الممنوحة له بمقتضى المادة 312 من

1- شعبان، أحمد رمضان. *مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية*. الطبعة 2،مصر: دار النهضة العربية، 2016م، ص138 .

2- زروق، العربي. "التطور القضائي في مجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية ومدى تأثر القضاء الجزائري بها". العدد8، 2006 ، مجلس الدولة، ص 123.

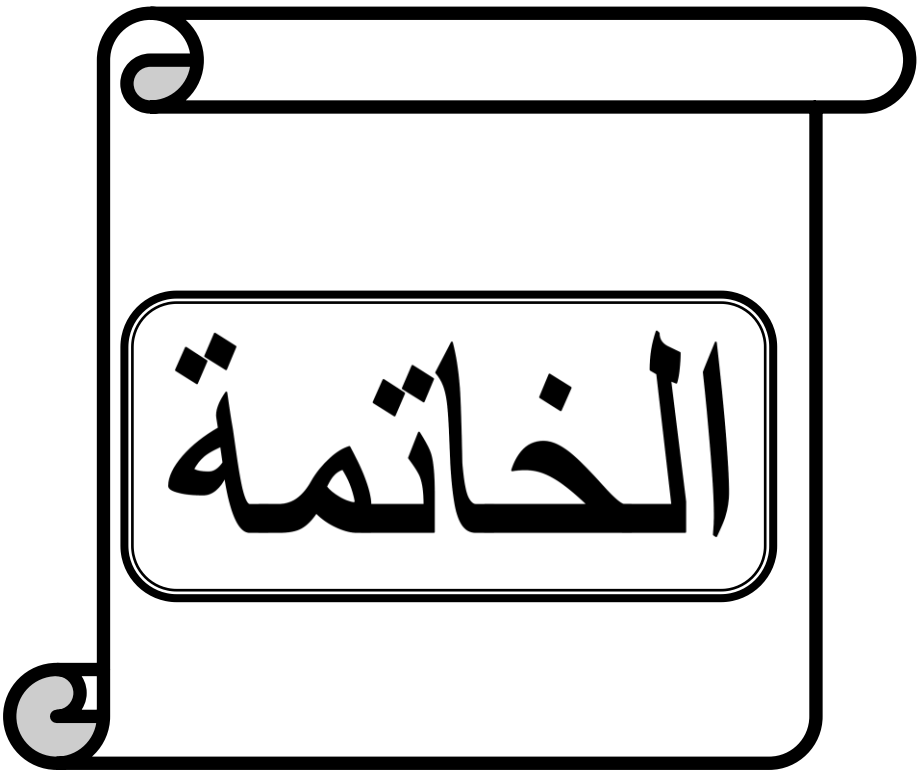
قانون إدارة البلديات، بعدم الموافقة على هذا العقد تأسيسا على عدم المقدرة الفنية لشركة Borderes .

ولما عرض الأمر على مجلس الدولة، بمناسبة الطعن على حكم المحكمة الإدارية لمدينة مونبيليه والتي انتهت فيه إلى إلغاء قرار نائب العمدة سالف الذكر، ارتأى أنه لا يوجد من بين أوراق الدعوى ما يؤكد عدم المقدرة الفنية للشركة Borderes في إنجاز الأعمال موضوع المناقصة، بل على العكس تبين له من خلال سوابق الأعمال التي باشرتها ما تتمتع به تلك الشركة من قدرات فنية تؤهلها لإنجاز تلك الأعمال، ومن ثم فقد انتهى إلى تأييد حكم بعدم الموافقة على منح عقد لشركة Beziers المحكمة الإدارية لمدينة مونبيليه المتضمن إلغاء قرار نائب عمدة مدينة ذلك أن القرار مشوبا بخطأ بين في التقدير.[1]

1- عروس، عائشة ، المرجع السابق ، ص 125.

ملخص الفصل الثاني:

مما تقدم في هذا الفصل نستنتج أن القرارات الإدارية القابلة للانفصال أحيانا قد يشوبها عيب من عيوب القرار الإداري مما يؤدي إلى انتهائها إما طبيعيا أو عن طريق دعوى الالغاء بإصدار حكم قضائي بإلغاء القرار المطعون فيه، وتبين من الدراسة أن دور القاضي الإداري في موضوع الطعن بالإلغاء ينحصر بالقرار الإداري، فلا يملك إلا أن يحكم بإلغاء القرار المطعون فيه أو رفض طلب الالغاء الإداري.


الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال يتبين لنا أن هذه القرارات تُسهم في تكوين العقد الإداري وتهدف إلى إتمامه، إلا نها تنفصل وتختلف معه في طبيعتها؛ الأمر الذي يجعل الطعن فيها بالإلغاء جائزا، فهي قرارات تسبق إبرام العقد لأنها قرارات تمهد لهذا الإبرام ولا تمثل هذه القرارات غاية في حد ذاتها بل تصبح جزءً من التعاقد ومع ذلك فإن إلغاءها لا يؤدي إلى إلغاء العقد الذي يبقى سالما ونافعا إلا أن المصدر التاريخي الأصلي والأساسي لهاته النظرية في النظام القانوني إلا أن النظام القضائي الجزائري عرف ويعرف نظرية القرارات الإدارية المنفصلة بتطبيقاتها المتعددة وساعد على ذلك عوامل وأسباب كثيرة.وتعد هاته النظرية وسيلة قانونية قضائية حيوية وحتمية في تطبيق قواعد الاختصاص القضائي بالدعوى الإدارية بصورة عامة وقواعد الاختصاص القضائي بمنازعات القرارات الإدارية المركبة بصورة صحيحة.

وما نريد أن ننوه إليه ونقترحه أنه عند تطبيق هذه النظرية لابد أن نشير إليها بصورة واضحة ودالة مثل ما كان في الفترة الممتدة ما بين (1964-1970)؛ حيث انه في المرحلة اللاحقة على عام 1970للتذكر ولا تشير بصراحة إلى أحكام هذه النظرية بصورة مطابقة أو مشابهة تماما لتطبيقات قضاء مجلس الدولة الفرنسي، يكون تطبيق هذه النظرية حقيقيا وصحيحا، كما أن التطبيق السليم لهذه لنظرية في القضاء الجزائري يؤدي إلى الاستغناء عن المحاولات الخاطئة والمستحيلة لتطبيق شرط انتفاء الدعوى الموازية المنصوص عليه في المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري لقبول دعوى الإلغاء وهذا ما أدى بالمشرع الجزائري إلى عدم ذكرها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

نستخلص من خلال هذه الدراسة أن القانون قد خول للإدارة سلطة إصدار قرارات إدارية بإرادتها المنفردة والملزمة من أجل ترتيب آثار قانونية اتجاه الأفراد، وهذا في الحقيقة يعد أهم مظهر من مظاهر امتيازات السلطة العامة بسبب الوظيفة المنوطة جهة الإدارة في تحقيق المصلحة العامة.

إلا أن القانون من جهة أخرى قيد هذا النشاط الإداري بقيود مختلفة تتمثل أساسا في ضرورة احترام جهة الإدارة بقواعد المشروعية ومتى خرقت هذه القواعد كان البطلان هو الجزاء الحتمي الذي يلحق العمل الإداري وبذلك فان دور ومكانة القاضي الإداري في حماية حقوق الأفراد دور محوري، لان القاضي الإداري بوصفه قاضي مشروعية مهمته الأساسية مراقبة مدى احترام جهة الإدارة لقواعد المشروعية وترتيب مختلف الجزاءات والتي تختلف باختلاف خرق القانون ولكن ما يهمنا بسبب الدور المنوط للقاضي الإداري في حماية مبدأ المشروعية وبذلك حماية حريات الأفراد فقد خصت مختلف أنظمة الجهاز القضائي الإداري باستقلالية عضوية ووظيفية عن الجهاز العادي وذلك لتحقيق فعالية عملية في الرقابة على أعمال الإدارة ومن اجل بسط سيادة القانون وجعل مبدأ المشروعية المثل الأعلى لا يجوز المساس به.

من كل ما سبق يمكن استخلاص النتائج التالية:

– أن القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العملية العقدية هي عبارة عن قرارات تصدرها الإدارة بإرادتها المنفردة بمقتضى السلطة الممنوحة لها في القوانين واللوائح، بقصد إحداث أثر قانوني معين، سواء تمثل في إنشاء مركز قانوني جديد أو بالتأثير على المراكز القانونية القائمة بالتغيير أو التعديل أو حتى بالإلغاء.

– نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال من ابتداع مجلس الدولة الفرنسي وقد ابتدعها حتى يستطيع بسط رقابته على بعض التصرفات القانونية التي تقوم بها الإدارة داخل العملية العقدية،دون انتظار لاكتمال أو انتهاء العملية ذاتها أو الطعن فيها كليا، وذلك لأن انتظار اكتمال أو انتهاء العملية كان يترتب عليه بعض الآثار القانونية السلبية.

–تحديد طبيعة القرارات الإدارية القابلة للانفصال يكون بموجب معيارين شخصي وموضوعي، وتحديدها يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

–تخلي النظام القضائي الجزائري عن شرط انتفاء الدعوى الموازية وتبني نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

-الهدف من تكريس نظرية القرارات القابلة للانفصال هو فصلها عن العملية العقدية المرتبطة بها، وإبعاد منازعات هذه القرارات عن رقابة قاضي العقد وإخضاعها لرقابة خاصة تتناسب مع طبيعتها، أي أن يباشر قاضي الإلغاء رقابته على منازعات القرارات المرتبطة بالعقود الإدارية كأية رقابة تخضع لها أية قرارات إدارية أخرى .

-القاضي الإداري وهو بصدد ممارسة اختصاصه الرقابي على هذه القرارات القابلة للانفصال يخضع لنظام قانوني معين، وذلك أن الدعوى المرفوعة ضد القرارات القابلة للانفصال عن العقد الإداري، هي دعوى الإلغاء وهي تختلف عن الدعاوى الأخرى بالرغم من ارتباطها بالعقد، وذلك لاختلاف طبيعة كل دعوى وتباين شروط رفعها، لأن أسباب وأوجه رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية الغير مشروعة ترتبط بالمشروعية الإدارية على خلاف أسباب رفع دعوى القضاء الكامل المرتبطة بأسباب متعلقة بتقرير حق شخصي بحت

رقابة المشروعية التي تمارس عن طريق دعوى الإلغاء هي الرقابة الأصلية للقرارات الإدارية فإنه من الطبيعي إخضاع منازعات القرارات القابلة للانفصال لرقابة قاضي الإلغاء (قاض تجاوز السلطة).

-الرقابة القضائية على القرارات القابلة للانفصال عن العقود أهمية بالغة تمكننا من احترام قواعد الاختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة بالعمليات العقدية المركبة.

-قلة أحكام القضاء الإداري الجزائري فيما يتعلق بالقرارات الإدارية القابلة للانفصال.

-أخذ القضاء الإداري سواء في فرنسا ومصر والجزائر بقضاء الإلغاء في نطاق

العقـود الإداريـة بواسـطة توجيـه دعـوى الإلغـاء العاديـة للقـرارات الإداريـة القابلـة للانفصال عن العقد.

وبناءا على ما تقدم نقترح التوصيات التالية:

-إقـرار القاضـي الجزائـري صـراحة بتطبيـق نظريـة القـرارات القابلـة للانفصـال خصوصا في مجال العقد.

-دعـوة القاضـي الإداري الجزائـري أن يحـذو حـذو القضـاء الإداري الفرنسـي

والمصـري وذلـك بالسـماح للغيـر بـالطعن بالإلغـاء فـي بعـض القـرارات الصـادرة فـي مرحلـة تنفيـذ العقـد الإداري، لاسـيما وأنـه قـد أتـاح للغيـر فـي مرحلـة إبـرام العقـد الإداري الطعـن بالإلغـاء، فلـم يحـرم الغيـر الأجنبـي عـن العقـد مـن اسـتعمال حـق الطعـن بالإلغـاء فـي بعـض القـرارات الصـادرة فـي مرحلـة تنفيـذ العقـد الإداري متـى كانـت لـه مصلحة في ذلك.

-ضـرورة تقنـين المشـرع الجزائـري لنظريـة القـرارات الإداريـة القابلـة للانفصـال ضـمن نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

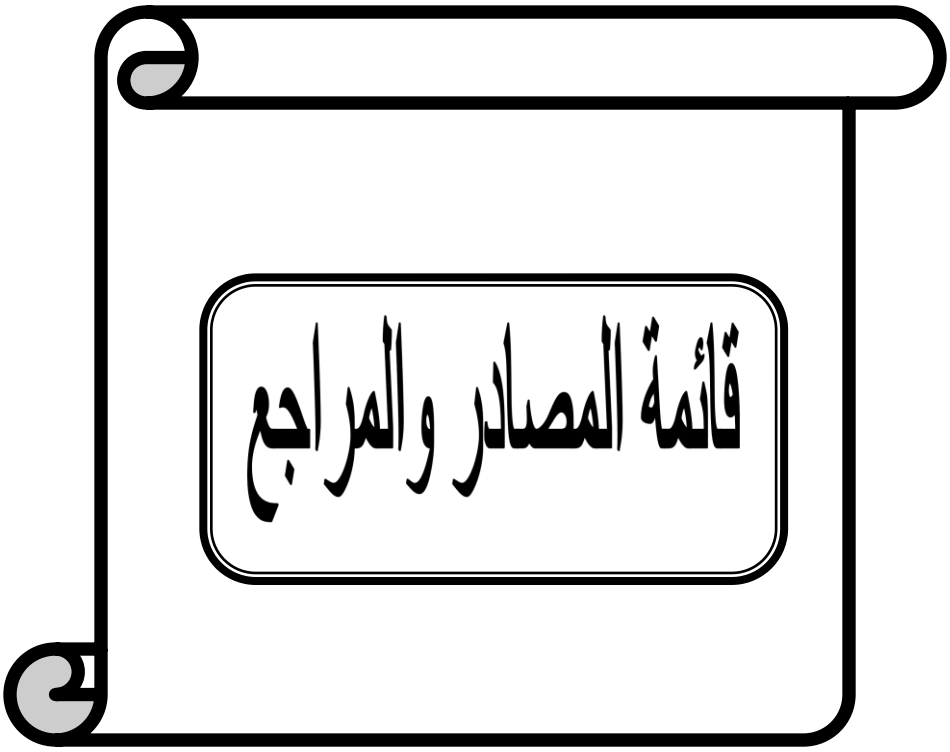
-يجب قدر الإمكان توفير العامل المخصص في جانب إداري ،لا بد من تكوين قضاة متخصصين في هذا المجال.

- وضع قانون خاص ينظم نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال؛ وذلك بإعطاء مكانة أوسع لبيان مدى قابلية هذه النظرية للتطبيق في نطاق العمليات الإدارية.

- محاولة المشرع تقنين الاجتهادات القضائية حتى تغطي النقص في الثغرات الإدارية.

- محاولة تطبيق اغلب الأحكام القضائية وتعميمها على المحاكم الأخرى في جانب القرار الإداري.

-منح القاضي الإداري حق الرقابة على هاته القرارات للحد من تعسفات الإدارة


قائمة المصادر والمراجع

أولا : المصادر

1-النصوص القانونية

1. الأمر رقم75 – 58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975 ، يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78صادرة بتاريخ 26 سبتمبر1975 ، معدل ومتمم.

ثانيا: المراجع:

1-الكتب

1. أبو بكر الصديق، عمر. *الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات*.ط1، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2013م.

2. بخيت، أحمد آل غباش. *قواعد الترافع أمام ديوان المظالم أو الاعتراض على القرارات الإدارية*. منتدى الثقافة القانونية، جدة.

3. بعلي، محمد الصغير. *القرارات والعقود الإدارية*. الجزائر: دار العلوم للنشر والتوزيع، 2017 م.

4. بعلي، محمد الصغير. *الوجيز في المنازعات الإدارية، طبعة مزينة ومنقحة*. الجزائر:دار العلوم للنشر والتوزيع، م2005.

5. بوضياف، عمار. *القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية مدعمة بأحدث القرارات القضائية* .الجزائر: جسور،2009م.

6. جمال عباس، أحمد عثمان. *النظرية العامة وتطبيقاتها في مجال إلغاء العقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة*. مصر: المكتب العربي الحديث، 2007 م.

7. جورجي، شفيق ساري. *القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري*. مصر: دار النهضة العربية، 2002 م.

8. خلوفي، رشيد. *قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية*. الطبعة2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية،2006 م.

9. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم . *الأسس العامة لمعقود الإدارية، المسؤولية الإدارية*. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2007 م.

10. الدليمي،حبيب إبراهيم حمادة. *القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري* – دراسة مقارنة. ط1، العراق: دار الأيام للنشر والتوزيع، 2016م.

11. السناري، محمد. *التطورات الحديثة للطعن بالإلغاء في العقد الإداري*. مصر: دار النهضة العربية.

12. شعبان، أحمد رمضان. *مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية*. ط2 ،مصر: دار النهضة العربية، 2016 م.

13. عكاشة، حمدي ياسين. *موسوعة القرار الإداري في فضاء مجلس الدولة*. ط 2 ، مصر: دار أبو مجد ،2001 م.

14. عوابدي، عمار. *النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري*. ط4،ج2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.

15. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم .*القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة ،دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة .

16. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم. *القرارات الإدارية*. ط1، مصر: دار الفكر الجامعي،2007م.

17. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم. *القرارات القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي*. الإسكندرية: الجامعة الجديدة ، 2014م.

18. يعقوب، سحر جبار. *القرار الإداري المنفصل وأثره على الغير*. جامعة الكوفة، دون ذكر سنة.

19. يعقوب، سحر جبار .*القرار الإداري المنفصل وأثره على الغير*. الكوفة: الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية.

2- الرسائل و المذكرات الجامعية

أ- الدكتوراه:

1.إبراهيم، أحمد حسن. *قضاء الإلغاء في نطاق العقود الإدارية دراسة مقارنة*. أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2012 م.

2.خضري، حمزة. *أسباب حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية*. أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، جامعة الجزائر1، 2014-2015 م.

3.عتيق، حبيبة. *القرارات الإدارية المنفصلة (دراسة نظرية تطبيقية*. أطروحة الدكتوراه، تخصص القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2018-2019 م.

4.بوجادى، عمر. *اختصاص القضاء الإداري في الجزائر*. أطروحة دكتوراه، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011 م.

5.عروس، عائشة . *القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري ورقابة القضاء عليها*. أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، 2019-2020م.

ب- الماجستير:

1. بن دياب، إكرام. *القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية*. أطروحة الماجستير، تخصص: القانون العام معمق، جامعة أبو بكر بلقائد، تلمسان، 2016 -2017م.

2.رزايقية، عبد اللطيف. *الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري*. أطروحة الماجستير، تخصص تنظيم إداري، جامعة الوادي،2013-2014م

3.بوغازي، وهيبة. *تطور الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية*. أطروحة الماجستير ، تخصص قانون عام ، جامعة فرحات عباس سطيف، 2009-2010م.

4. الحربي، سيف صالح علي. *القرارات الإدارية القابلة للانفصال في عقود الإدارة*،(دراسة مقارنة). أطروحة الماجستير، تخصص القانون العام، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات، 2018 م.

5. الحنيطي، مارينا هاشم شعبان. *القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقود الإدارية (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني)*. أطروحة الماجستير في القانون العام، جامعة.عمان، 2007 م.

6. خلف الله، كريمة. *منازعات الصفقات العمومية*. أطروحة الماجستير، تخصص القانون العام، جامعة الحقوق، قسنطينة ، 2013-2014 م.

7. نور الوجود، كريم النفس. *رقابة القضاء الإداري على الأعمال الإدارية المفصلة عن العقد*. أطروحة الماجستير، تخصص فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة بن عكنون جامعة الجزائر، 2012-2013م.

ج- الماستر:

1. بلقيزي، مصطفى. *عبد الرحمن ثابت، النظام القانوني للقرارات الإدارية القابلة للانفصال*. مذكرة الماستر، تخصص القانون الإداري، جامعة أدرار،2014-2015 م.

2. جعبور، عديلة. حيون، سميرة. *رقابة المشروعية على القرار الإداري*. مذكرة الماستر، تخصص قانون الجماعات المحلية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015 م .

3. حجازي، ابتسام. *القرارات الإدارية المنفصلة والية الطعن فيها*. مذكرة تخرج ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة بسكرة، 2014-2015م.

3- المقالات

1. البوريني، عمر عبد الرحمان القرارات." الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري ورقابة القضاء عليها". *مجلة الحقوق*،501 العدد الأول، الكويت، 2013 م.

2. بوعكاز، نسرين. "القرارات القابلة للانفصال في عقود الصفقات العمومية-صفقة الأشغال العامة". *مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية*، العدد 3، جامعة تبسة.

3. زروق، العربي. "التطور القضائي في مجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية ومدى تأثر القضاء الجزائري بها". العدد8، 2006 ، مجلس الدولة

4. سمير، محمد. "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري". *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، العدد 49 ، مصر،2011 م.

5. الشائبي، عبدا لله منصور. "نظرية القرارات المنفصلة عن العقود الإدارية، مجلة العلوم القانونية والشرعية". العدد السادس عشر، يونيو 2020 م.

6. صعصاع، البديري إسماعيل. مسلم، أحمد فاهم. "الحماية القضائية لمبدأ المنافسة في المناقصات الحكومية- دراسة مقارنة". *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية*، العدد الرابع، سنة2019 م .

7. العبادي، محمد وليد ." سلطة الحكم بالإلغاء في الأردن". *مجلة المنارة*، المجلد 12 ، العدد، 1الأردن، سنة 2006 م.

8. عتيق، حبيبة. "القرارات الإدارية المنفصلة بين النظرية والتطبيق". *مجلة معلم للدراسات القانونية والسياسية*، العدد الثالث، مارس 2018 م.

9. عتيق، حبيبة. "تفتت النشاط الإداري من عمل مركب إلى منفصل". *مجلة العلوم السياسية والقانون*، المجلد 4، العدد21 ، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا، سنة2020 م.

4- المحاضرات والملتقيات

1. بن أحمد آل غباش، بخي. "دعوى الإلغاء- مفاهيم عامة". الملتقى السنوي للحقوقيين، جدة، 1436 هـ الموافق لسنة 2015 م.

2. علي أحمد، شهد. *إشكالية الطعن في القرارات المنفصلة عن العقد الإداري -دراسة مقارنة*. مؤتمر القضايا القانونية الدولية،2020 م.

فهرس المحتويات

البيان	الصفحة
البسملة	–
الإهداء	–
الشكر والعرفان	–
المقدمة	أ–هـ
الفصل الاول: التأصيل النظري القرارات الإدارية القابلة للانفصال	7
تمهيد الفصل الأول	7
المبحث الأول : الإطار المفاهيمي للقرارات الإدارية القابلة للانفصال	8
المطلب الأول: مفهوم القرارات الإدارية القابلة للانفصال	8
الفرع الأول: تعريف القرارات الإدارية القابلة للانفصال	8
المطلب الثاني: أنواع القرارات الإدارية القابلة للانفصال وتمييزها عن غيرها	13
الفرع الأول :أنواع القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري	13
أولا :القرارات السابقة لإبرام العقد الإداري	13
ثانيا: قرارات إبرام العقد الإداري	14
ثالثا –قرارات رفض إبرام العقد الإداري	15
رابعا :القرارات الصادرة لتنفيذ العقد	15
الفرع الثاني: تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن غيرها	16
أولا: تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن نظرية الانتهاء الجزئي للقرارات الإدارية.	16
ثانيا : تمييز القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن غيرها من الأعمال القانونية:	17
المبحث الثاني: مقومات القرارات الإدارية القابلة للانفصال	19
المطلب الأول: معايير القرارات الإدارية القابلة للانفصال	19
الفرع الأول:المعيار الشخصي (الذاتي)	20

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي	23
المطلب الثاني : خصائص القرارات الادارية القابلة للانفصال	26
الفرع الأول: قرارات إدارية قابلة للانفصال ضمن عملية إدارية مركبة	26
الفرع الثاني : استقلالية القرارات القابلة للانفصال عن العملية المركبة والطعن فيها بالإلغاء	27
ملخص الفصل الأول	28
الفصل الثاني :مظاهر الرقابة القضائية للقاضي الإداري على القرارات الإدارية القابلة للانفصال	30
المبحث الأول: ضوابط دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال	31
المطلب الأول :الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري	32
الفرع الأول: شرط محل دعوى الإلغاء (أن تنصب دعوى الإلغاء على قرار إداري قابل للانفصال)	32
الفرع الثاني :شروط تتعلق برافع الدعوى أو أطراف الدعوى:	33
الفرع الثالث :شرط الميعاد في دعوى الإلغاء	36
المطلب الثاني: الشروط الخاصة لقبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال	38
الفرع الأول :توجيه الدعوى ضد القرار القابل للانفصال	38
الفرع الثاني: صفة الطاعن في دعوى إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري	40
المبحث الثاني: أسباب أوجه الطعن بإلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال	41
المطلب الأول :الأسباب الخاصة للطعن بالإلغاء في القرار الإداري القابل للانفصال عن العقد الإداري	41

الفرع الأول :وجود عيب يشوب القرار الإداري ذاته	42
الفرع الثاني :وجود عيب في العملية العقدية ذاتها	42
الفرع الثالث :مخالفة القرار الإداري للشروط التعاقدية:	44
المطلب الثاني :أوجه الطعن بالإلغاء الموجهة للقرار الإداري القابل للانفصال عن العقد الإداري	46
الفرع الأول :عيوب عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري المنفصل	46
الفرع الثاني :عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري المنفصل	49
ملخص الفصل الثاني	57
الخاتمة	59
قائمة المصادر والمراجع	–
فهرس المحتويات	–
ملخص الدراسة	–

ملخص الدراسة:

نشأت القرارات الإدارية المنفصلة في بداية القرن العشرين على يد قضاء مجلس الدولة الفرنسي، وذلك بعد التطور على موقف في مجال تطبيق شرط انتفاء الدعوى الموازية لقبول دعوى إلغاء، حيث كان في بدايته الأمر يرفض قبول دعوى إلغاء القرارات الإدارية المركبة أي المرتبطة بعمليات إدارية قانونية تكون منازعاتها من اختصاص جهات قضائية عادية أو إدارية أخرى غير جهة الاختصاص القضائي بدعوى إلغاء يكون تطبيق هذه النظرية حقيقا وصحيحا كما أن التطبيق السليم لهذه النظرية في القضاء الجزائري يؤدي إلى الاستغناء عن المحاولات الخاطئة والمستحيلة لتطبيق شرط انتفاء الدعوى الموازية المنصوص عليه في المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري لقبول دعوى الإلغاء وهذا ما أدى بالمشرع الجزائري إلى عدم ذكره في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد

Study Summary:

Separate administrative decisions emerged at the beginning of the twentieth century at the hands of the French State Council, following the development of a position in the application of the condition of the absence of a parallel claim to accept an annulment claim. Initially, the Council refused to accept an annulment claim for complex administrative decisions, i.e., those related to legal administrative processes whose disputes fall within the jurisdiction of ordinary or administrative judicial bodies other than the competent judicial body. The application of this theory is true and correct. The proper application of this theory in the Algerian judiciary eliminates the erroneous and impossible attempts to apply the condition of the absence of a parallel claim stipulated in Article 276 of the Algerian Code of Civil Procedure to accept an annulment claim. This is what led the Algerian legislator to omit its mention in the new Code of Civil and Administrative Procedure.