مدى قبول الطعن بإلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري في مرحلة تنفيذه

The extent to which the appeal is acceptable to administrative decisions separate from the administrative contract at the stage of its implementation

وسيلة نقيب *
جامعة الإخوة منتوري– قسنطينة–الجزائر
wassilanakib86@gmail.com

عصام حوادق
جامعة الإخوة منتوري– قسنطينة–الجزائر
dr.houadegissam2017@gmail.com

تاريخ الارسال:2021/09/28 تاريخ القبول:2022/01/14 تاريخ النشر:2022/06/15

ملخص:

يعالج هذا المقال القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري ومدى قبول الطعن ضدها بالإلغاء، وذلك لما لها من أهمية في حياة العقد الإداري، حيث تعتبر بمثابة المحرك لتفعيل إجراءات إبرام وتنفيذ العقود الإدارية، وتظهر وتنتهي بالانفصال عن هته العقود، فضلا عن أن إخضاع هذه القرارات لرقابة القاضي الإداري فيه حماية لمبدأ المشروعية، وتستهدف هذه الدراسة تسليط الضوء على هذه الطائفة من القرارات وذلك من خلال توضيح ماهيتها وكذا صورها، مع بيان موقف القاضي الإداري من الطعن بالإلغاء المقدم ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، والذي يتوضح لنا من خلال هذه الدراسة أن القاضي الإداري أخضع رقابته لهذه القرارات لقاعدة عامة مفادها عدم قبول الطعن بالإلغاء ضدها غير أنه لم يطبق هذه القاعدة على إطلاقها بل أورد عليها استثناءات.

كلمات مفتاحية: القرارات الإدارية المنفصلة. مرحلة التنفيذ. العقد الإداري. الطعن بالإلغاء.

Abstract:

This article deals with separate administrative decisions issued at the stage of implementing the administrative contract and the extent to which the appeal is accepted against them, because of its importance in the life of the administrative contract, as they are considered the engine for activating the procedure for concluding and implementing administrative contract, as they begin and end with separate administrative contracts, in addition subjecting these decisions to the administrative judge protects the principle of legality. This study aims to shed light on this decisions, by clarifying what they are, with an indication of the administrative judge's position on the appeal against the annulment against separate administrative decisions issued during the implementation phase of the administrative contract, These decisions have a general rule that the appeal against them will not to be accepted, but they did not apply this rule to their release, but included exceptions to them.

Keywords: Separate Administrative Decisions. Stage of Implementation. Administrative Contract. Appeal for Cancellation.

*المؤلف المرسل

مقدمة

تقوم الإدارة العامة 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 المرحلة التمهيدية للتعاقد، وكذا في مرحلة إبرام العقد الإداري، فإن الجدل مازال قائما حول مدى قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة التنفيذ، مما استدعى ضرورة تسليط الضوء على هذه النقطة المهمة.

حيث 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.

ودراسة هذا الموضوع يستدعي الاستعانة بالمنهج الوصفي وذلك من خلال إعطاء الوصف الكامل لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، كما استعانت الدراسة بالمنهج التحليلي من خلال تحليل الأحكام القضائية والآراء الفقهية التي تناولت تطبيق هذه النظرية.

كما أن دراسة هذا الموضوع يستدعي طرح الإشكالية الآتية: إلى أي مدى يمكن قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية نقسم الموضوع إلى محورين:

المحور الأول: ماهية القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري ومعيار تمييزها

المحور الثاني: موقف القضاء الإداري من دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري

أولا: ماهية القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري ومعيار تمييزها

لما كان موضوعنا يتعلق بإلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، فإنه وجب علينا أولا تحديد ماهية هذه القرارات، وكذا تمييزها عن غيرها من خلال وضع معايير للتمييز بين القرارات الإدارية المنفصلة ونظيرتها غير المنفصلة أو المتصلة.

1. **مفهوم القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري**

حتى يتحدد لنا جليا مفهوم القرارات الإدارية المنفصلة وجب تتبع أصل ونشأة نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، ومن ثم وضع تعريف لها.

1.1. نشأة نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري

تعتبر نظرية القرارات الإدارية المنفصلة نظرية فرنسية بحتة من بنات أفكار واجتهادات مجلس الدولة الفرنسي، حيث لم تظهر هذه النظرية عبثا أو فجأة بل ظهرت بعد مخاض عسير للاجتهادات القضائية والفقهية التي مر بها القضاء الإداري الفرنسي خلال تلك الحقبة التاريخية.

ويعتبر أول ظهور لهذه النظرية بموجب الحكم الشهير لمجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 1905/08/04 في قضية (Martin)، وتتمثل وقائع هذه القضية في تقدم السيد (Martin) وهو أحد أعضاء المجلس البلدي لمقاطعة (Loir et cher) بطعن ضد مداولات هذا المجلس، والمتعلقة بمنح عقد التزام لإحدى الشركات لاستغلال وتسيير مرفق النقل والمواصلات بواسطة الترام، وقد كان الطاعن قد بنى طعنه على أن القرار الذي اتخذه المجلس قد شابه عيب الشكل والإجراءات، حيث يتعين قبل صدور قرار المنح ضرورة إخطار أعضاء المجلس من مدير المقاطعة قبل جلسة المداولة بمدة ثمانية (08) أيام، ومن هنا فقد قبل مجلس الدولة الطعن المقدم من السيد (Martin)[1]، وبالتالي فقد اعترف لهذا الأخير وهو ليس طرفا في العقد الإداري المبرم بين مدير المقاطعة وبين الشركة صاحبة عقد الامتياز على الرغم من اعتباره من الغير.

لتتوالى بعد ذلك الأحكام الصادرة في هذا السياق، حيث لم تفرق اجتهادات المجلس بين الطعن المقدم من المتعاقد أو من الغير.

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن هناك من يرى بأن المجلس قد طبق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري قبل حكم (Martin)، وهذا غير صحيح لأن التطبيق الحقيقي لهذه النظرية كان في حكم (Martin) لأن الأحكام تعلقت بعقود القانون الخاص وليست عقودا إدارية، ويتعلق الأمر بالأحكام الثلاثة التالية[2]:

1- حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1903/12/11 في قضية (Commune de Gorre).

2- وحكمه بتاريخ 1904/04/22 في قضية (Commune de Villers sur mer).

3- وكذا حكمه بتاريخ 1904/05/29 في قضية (Commune de Messé).

كما نشير إلى أن القضاء الإداري الجزائري طبق هذه النظرية -وإن كانت أحكامه في هذا الشأن قليلة- نذكر على سبيل المثال حكم الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قضية (Société Hétzel) الصادر بتاريخ 1966/12/16 ، وكذا حكمها في قضية إتحاد النقل والمشاركة الصادر بتاريخ 1969/04/18.[3]

وقد استند مجلس الدولة الفرنسي في رفضه قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري إلى حجتين هما: وجود الدعوى الموازية، وكذا احترام الحقوق المكتسبة.

فقد كان المجلس قديما يرفض قبول الطعن بالإلغاء الموجه ضد القرار الإداري المنفصل الذي يدخل ضمن عملية مركبة، متحججا بوجود طريق آخر للطعن يؤدي إلى نفس نتائج دعوى الإلغاء[4].

كما تحجج كذلك باحترام الحقوق المكتسبة، حيث كان مجلس الدولة الفرنسي لا يقبل الطعن بالإلغاء في القرارات المكونة أو المساهمة في تكوين العقد الإداري، حماية واحتراما للحقوق المكتسبة التي قد تتولد عن عملية إبرام العقد الإداري من الطرفين[5].

ووسط هذه الانتقادات الموجهة لمجلس الدولة الفرنسي حول الحجج المقدمة من طرفه والتي بنى على أساسها موقفه الرافض لقبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن العقود الإدارية، فقد تراجع عن موقفه السابق معلنا قبول دعوى الإلغاء الموجهة ضد هذه الطائفة من القرارات الإدارية.

كما ربط البعض سبب تبني مجلس الدولة الفرنسي لنظرية القرارات الإدارية لعدة أسباب أهمها:

– **السبب الأول:** شرط انتفاء الدعوى الموازية كشرط لقبول دعوى الإلغاء هو شرط لا وجود له في الحقيقة، لعدم وجود نص تشريعي يشترطه، حيث اقتنع مجلس الدولة بأنه لا توجد أي دعوى أخرى تحقق نفس المزايا والنتائج التي تحققها دعوى الإلغاء، لأن هذه الأخيرة هي دعوى القانون العام الأصيلة والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة إلغاء قضائيا[6].

– **السبب الثاني:** جاءت النظرية لحماية حقوق الغير الذي مست القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري مراكزه القانونية، باعتبار أن الغير عن العقد الإداري لا يمكنه رفع دعوى الإلغاء ضدها، حيث تقتصر على الطرفين فقط، فوجدت هذه النظرية حماية للغير.

– **السبب الثالث:** قبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة لا يمكن أن يمس بالحقوق المكتسبة من العملية التعاقدية، والتي تتصل بها القرارات الإدارية المنفصلة والمطعون فيها بالإلغاء[7].

– **السبب الرابع:** بسط رقابة المجلس على بعض التصرفات القانونية التي تقوم بها الإدارة داخل العمليات القانونية المركبة، دون انتظار لاكتمال العملية ذاتها، لأنه قد يترتب على هذا الانتظار آثار قانونية يتعذر تداركها مما يؤدي إلى ضياع حقوق البعض دون مبرر[8].

2.1. تعريف القرار الإداري المنفصل عن العقد الإداري

في غياب تعريف تشريعي للقرار الإداري المنفصل عن العقد الإداري في النصوص التشريعية المعمول بها سواء في فرنسا أو في الجزائر، كما لم تحظ هذه النظرية باهتمام القضاء الإداري لوضع تعريف محدد لها، رغم كثرة الأحكام القضائية المقرة لها، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي نأى بنفسه عن وضع تعريف لها.

غير أن القضاء الإداري المصري قد عرّف القرار الإداري المنفصل عن العقد الإداري بأنه: "القرار الذي يسهم في تكوين العقد الإداري ويستهدف إتمامه، إلا أنه ينفصل عن هذا العقد ويختلف عنه في طبيعته، الأمر الذي يجعل الطعن عليه بالإلغاء جائزا"[9].

وأمام هذا الوضع وجب العودة للفقه للبحث عن تعريف القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، حيث عرّف الدكتور عبد الحميد حشيش القرارات الإدارية المنفصلة بصفة عامة بأنها: " عبارة عن تصرفات قانونية تصدر من جانب الإدارة بمفردها أو السلطات العامة بصفة عامة، في إطار عملية مركبة، مع

إمكان تجنيب هذه التصرفات، لتمثل على حدة قرارات إدارية قائمة بذاتها وصالحة لترتيب أثر قانوني معين كتصرف قانوني فردي مكتمل ونهائي في حد ذاته، دون أن يخل ذلك بباقي المكونات الأخرى للعملية ودون أن يؤثر على كيان العملية ذاتها أو يعطل أو يحول دون ترتيب الآثار القانونية المرجوة من ورائها، أي النتائج القانونية التي من أجلها قامت الإدارة بإتمام هذه العملية"[10].

وعرّف الدكتور عمار عوابدي القرار الإداري المنفصل بأنه: " ذلك القرار الذي لا يصدر بذاته مستقلا عن عمل قانوني آخر، بل يصدر مرتبطا ومتماشيا مع أعمال إدارية، إما أن يأتي سابقا أو ومعاصرا أو لاحقا لعمل إداري آخر قانوني مرتبط به"[11].

وعرّف الدكتور عمار بوضياف القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري بأنها: "قرارات إدارية تصدرها الجهة الإدارية المختصة وتتعلق بصفقة عمومية، فلا يكون للقرار الإداري وجود بحد ذاته بل له علاقة بالعملية التعاقدية"[12].

كما عرّفها الدكتور محمد كامل ليلة بأنها: " القرارات الإدارية من جانب واحد الداخلة في تكوين العقد ولكن يمكن فصلها عنه والنظر إليها على استقلال، ويجوز على هذا الأساس الطعن فيها بدعوى الإلغاء مباشرة"[13].

وكما هو واضح من هذه التعاريف المقدمة فإن القرارات الإدارية المنفصلة مرتبطة بالعمليات المركبة وتتخذ حيالها، ويقصد بالعملية المركبة هي العملية التي يتوقف عليها اتخاذ عدة قرارات أخرى ضرورية ولازمة لإصدار القرار النهائي[14].

وبذلك تختلف العملية المركبة عن القرارات الإدارية البسيطة والتي يقصد بها: "تلك القرارات التي تصدر بصفة مستقلة عن غيرها من القرارات، أي أنها تكون قائمة بذاتها، ولا ترتبط بقرارات أخرى أو عمل قانوني آخر"[15].

ومما سبق يمكن الخروج بتعريف القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري بأنها: "تلك القرارات الإدارية المستقلة التي تساهم في تكوين عقد من العقود الإدارية وتستهدف إتمامه، ومن ثم يمكن فصلها عن العقد الإداري، مما يسمح بالطعن فيها بالإلغاء بصفة مستقلة عن العقد الإداري".

ومن هذا التعريف نستنتج أهم خصائص القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، ونجملها في الآتي:

1- أنها قرارات إدارية مكتملة الأركان، وعندما نقول قرارات إدارية أي أنها تصدر بالإرادة المنفردة للإدارة المتعاقدة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين والتنظيمات المعمول بها، بقصد إحداث آثار قانونية إما بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية معينة.

2- مستقلة عن العقد الإداري ومنفصلة عنه، الأمر الذي يبيح الطعن فيها بالإلغاء أمام القاضي الإداري.

3- أنها تساهم في تكوين عقد من العقود الإدارية، وبالتالي فهي منفصلة عنه، ومختلفة عنه حيث تدرج ضمن دائرة القرارات الإدارية في حين العملية المركبة ككل تدخل ضمن دائرة العقود الإدارية.

2. معيار التمييز بين القرارات الإدارية المنفصلة وغير المنفصلة عن العقود الإدارية

بما أن العملية المركبة تحتوي على نوعين وطائفتين من القرارات الإدارية؛ قرارات منفصلة وقرارات غير منفصلة أو متصلة بالعقد الإداري، ومن ثم يتعين التمييز بين هذين النوعين، وبالعودة الفقه والقضاء الإداري وفيما يتعلق بمعايير التمييز نجد معيارين تقليديين اثنين هما:

1.2. المعيار الشخصي أو الذاتي

ويقصد بالمعيار الشخصي أو الذاتي هو ذلك المعيار الذي يتأسس على المركز القانوني الشخصي والصفة الشخصية لرافع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة غير المشروعة أمام الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الإلغاء في النظام القضائي للدولة[16].

وعلى هذا الأساس فإن المعيار الشخصي أو الذاتي في مجال تحديد القرارات الإدارية المنفصلة يتألف من عدة عناصر نذكر أهمها:

أ. صفة ومركز الغير عن العقد الإداري، حيث ونظرا لأن صفة الغير باعتباره طرفا أجنبيا عن العقد الإداري مما لا يبيح له إمكانية الطعن ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة تجسيدا للعقد الإداري، وهذا لعدم امتلاكه الصفة القانونية، لذلك فلا ينظر قاضي الإلغاء في دعواه بل يختص بها قاضي العقد (القضاء الكامل)[17]، لذلك أوجد مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية حماية لحقوقه ومراكزه القانونية التي مستها هذه القرارات، وأصبح بإمكانه رفع دعوى الإلغاء ضدها أمام قاضي الإلغاء.

ب. عدم إمكانية الدفاع عن الحقوق والمراكز القانونية قضائيا إلا عن طريق رفع دعوى الإلغاء، وذلك ضد القرارات الإدارية المنفصلة التي يشوبها عيب من عيوب المشروعية أمام القضاء الإداري المختص، حيث تعتبر دعوى الإلغاء أصلح أكثر لرافعها في سبيل الدفاع عن حقوقه ومراكزه القانونية من اللجوء إلى القضاء الكامل في منازعات العقود الإدارية، التي تتصل بها هذه القرارات الإدارية المنفصلة[18].

ونجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد أقر هذا المعيار كأساس للتمييز بين القرارات الإدارية المنفصلة ونظيرتها غير المنفصلة وذلك من خلال حكمه في قضية (Martin)، حيث أقر لهذا الأخير بالحق في رفع دعوى الإلغاء ضد القرار الإداري المتمثل في إبرام عقد الامتياز، واعتبره قرارا إداريا منفصلا، رغم عدم امتلاك الطاعن الصفة باعتباره من الغير وطرفا أجنبيا عن العقد، إلا أن المجلس أعلن قبول دعواه.

وكخلاصة لهذا المعيار وحتى نكون أمام قرار إداري منفصل وجب أن يكون رافع الدعوى من الغير عن العقد الإداري، وأن يكون هذا القرار قد مس حقوقه ومراكزه القانونية، والتي لا يمكن الدفاع عنها إلا برفع دعوى إلغاء ضد القرار الإداري المنفصل عن العقد الإداري غير المشروع.

2.2. المعيار الموضوعي أو المادي

إلى جانب لجوء مجلس الدولة الفرنسي للمعيار الشخصي أو الذاتي كمعيار للتفرقة بين القرارات الإدارية المنفصلة ونظيرتها غير المنفصلة عن العقود الإدارية، أوجد مجلس الدولة الفرنسي معيارا ثانيا هو المعيار الموضوعي أو المادي، وقد طبقه في العديد من أحكامه، وبالعودة لهذه التطبيقات القضائية نجد أن هذا المعيار يتألف هو الآخر من العديد من العناصر يمكن إجمالها فيما يلي:

أ. مدى جوهرية وفاعلية القرارات الإدارية في تكوين العقد الإداري، بحيث إذا كان القرار الإداري جوهري وفعال في تكوين العقد الإداري بحيث يصبح جزءا لا يتجزأ منه، فإن هذا القرار يعتبر قرارا إداريا غير منفصل عن العقد الإداري.

أما إذا كان العكس؛ أي إذا كان القرار الإداري غير جوهري أو فعال في العقد الإداري، بل يعتبر جزءا مساعدا غير مؤثر على العقد الإداري في حال الطعن فيه بالإلغاء، فإن هذا القرار الإداري يعتبر قرارا إداريا منفصلا عن العقد الإداري، ويمكن الطعن فيه بالإلغاء بصفة مستقلة ومنفصلة عن دعوى العقد التي ترفع أمام قاضي العقد أي القضاء الكامل[19].

ب. مدى ملاءمة وأفضلية دعوى الإلغاء لرافعها، فمتى ما كانت دعوى الإلغاء أكثر فاعلية وأفضل لرافعها من اللجوء إلى القضاء الكامل، وهذا من حيث النتائج المترتبة عنها قانونا، وكذا من حيث يسر الإجراءات وسهولتها، ففي هذه الحالة يمكنه اللجوء إلى رفعها ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري غير المشروعة[20].

ج. نوعية القرارات الإدارية المركبة من حيث فرديتها وعموميتها، حيث اعتمد القضاء الإداري هذا العنصر للتمييز بين القرارات الإدارية المنفصلة عن العقود الإدارية ونظيرتها غير المنفصلة، فمتى ما تبين أن القرار الإداري قرار عام يتعلق بمراكز قانونية عامة بهدف إحداث أثر قانوني معين، اعتبر هذا القرار قرارا إداريا منفصلا عن العقد الإداري، وبالتالي يجوز الطعن فيه بالإلغاء[21].

أما إذا كان العكس؛ أي إذا كان القرار الإداري قرارا فرديا يتعلق بمركز قانوني خاص اعتبر هذا القرار قرارا إداريا غير منفصل عن العقد الإداري، وبالتالي لا يجوز الطعن فيه بالإلغاء بل يختص بنظر منازعاته قاضي العقد أي القضاء الكامل.

د. مدى اختصاص قاضي الإلغاء بالنظر في الدعوى المقامة ضد القرار الإداري المنفصل، على اعتبار أن دعوى الإلغاء هي من الاختصاص الأصيل والحصري للجهات القضائية الإدارية، ولأن القرارات الإدارية الصادرة بمناسبة تكوين العقود الإدارية تعتبر مظهرا من مظاهر السلطة الإدارية، الأمر الذي يحتم منطقيا ألا تختص بها جهات القضاء العادي[22].

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي المعيار الموضوعي أو المادي في العديد من أحكامه ومن أمثلتها حكم المجلس بتاريخ 1906/04/06 في قضية (Camus et autres)، كما طبقه المجلس في حكمه الصادر

بتاريخ 1905/12/29 في قضية (Petit)، حيث اعتبر في كلا الحكمين قرار الترخيص بالتعاقد قرارا إداريا منفصلا عن العقد الإداري[23].

وبالرجوع للقضاء الإداري الجزائري نجد مجلس الدولة قد طبقه في حكمه الصادر بتاريخ 1969/12/28 في قضية (SR Grain).[24]

وعطفا على ما سبق من معايير للتفرقة والتمييز بين القرارات الإدارية المنفصلة عن العقود الإدارية ونظيرتها غير المنفصلة، فإن القرارات الإدارية المنفصلة هي قرارات تقبل الانفصال عن العقد الإداري دون التأثير على إتمام إجراءات ومراحل التعاقد، كما أن القرارات الإدارية المنفصلة ترتب آثارا قانونية معينة في مواجهة الأفراد بمفردها ودون التوقف على أجزاء أخرى من العقد الإداري، ودون انتظار لاكتمال عملية التعاقد[25].

في حين أن القرارات الإدارية غير المنفصلة أو المتصلة، فلا تقبل الانفصال عن العقد الإداري لاتصالها به اتصالا وثيقا، يجعل انفصالها عن العقد الإداري عائقا وحائلا دون إتمام إجراءات ومراحل التعاقد.

ثانيا: موقف القضاء الإداري من دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري

إذا كان موقف القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة الفرنسي واضحا حول قبول دعوى الإلغاء المقامة ضد القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة إبرام العقد الإداري، وهي القرارات التي تساهم في تكوينه (قرار الاستبعاد من الصفقة، قرار الحرمان من المشاركة، قرار المنح المؤقت، قرار إلغاء المنح المؤقت، قرار إلغاء الصفقة...)، حيث كرس قاعدة عامة مفادها قابلية الإلغاء ضد هذه القرارات، فإنه على النقيض من ذلك فيما يتعلق بموقفه من القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، حيث رفض مجلس الدولة الفرنسي لفترة طويلة قبول دعوى الإلغاء المقدمة ضد هذه القرارات الإدارية، سواء تلك المرفوعة من المتعاقد أو من الغير، وسواء تعلق الأمر بالعقود الإدارية أو بعقد من عقود القانون الخاص.

وبذلك فقد كرس مجلس الدولة فيما يخص القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري قاعدة عامة مفادها عدم قبول الطعن بالإلغاء ضد هذه الطائفة من القرارات الإدارية، وإن كان هذا لم يمنعه من إيجاد استثناءات على هذه القاعدة العامة.

1. عدم قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري

ذهب القضاء الإداري وشاركه جانب من الفقه الإداري إلى أن القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، يعود الاختصاص بنظرها إلى القضاء الكامل أي قاضي العقد وحده، ولا مجال لاختصاص قاضي الإلغاء بنظرها[26].

وعلى ذلك فالقرارات الإدارية الصادرة أثناء مرحلة تنفيذ العقد الإداري والإجراءات التي تتخذها المصلحة المتعاقدة تخرج عن مجال اختصاص قاضي الإلغاء، حيث تمثل الاختصاص الأصيل لقاضي العقد.

وقد اجتهد الفقهاء الإداريين في تبرير موقف مجلس الدولة الفرنسي الرافض لتبني نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، وقدموا عدة مبررات للمجلس نجملها فيما يلي:

– **السبب الأول:** يصعب فصل هذه القرارات عن العقود المرتبطة بها فهي جزء لا يتجزأ من العقد الإداري، وقد اعتبر الأستاذ (De Laubadère) أن كافة القرارات الصادرة بصدد العقد الإداري سواء تلك الصادرة في مرحلة الإبرام أو في مرحلة التنفيذ تعتبر عملا قانونيا واحدا، ومن ثم لا يوجد قرار إداري لا يقبل الانفصال بطبيعته الذاتية، وآخر يقبل الانفصال بطبيعته الذاتية[27].

– **السبب الثاني:** كما عادت نظرية الدعوى الموازية للظهور من جديد كمبرر لعدم قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، حيث برر جانب من الفقه أنه متى توفر للطاعن طريق آخر للطعن وهو سلوك القضاء الكامل، فإن لجوءه إلى قضاء الإلغاء غير مبرر[28].

– فهذه النظرية ثبت عدم جدواها وتخلى عنها مجلس الدولة الفرنسي في قضائه، حيث فقدت صلاحيتها في مرحلة الإبرام، فكيف يعيدها المجلس إلى الوجود، ويتمسك بها في مرحلة التنفيذ، فهذا المبرر غير منطقي.

– **السبب الثالث:** دعوى الإلغاء المقامة ضد هذه القرارات يؤسس عادة على مخالفة هذه القرارات لنصوص العقد الإداري المشروعة، وقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز الاستناد إلى مخالفة القرار الإداري التنفيذي لنص عقدي مشروع كأساس لقبول دعوى الإلغاء، حيث أن هذه المخالفة لا تشكل مخالفة للمشروعية في مفهوم دعوى الإلغاء[29].

ولكن يطرح التساؤل حول أنواع القرارات الإدارية التي تشملها القاعدة العامة المتمثلة في عدم قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، ويمكن إجمال هذه القرارات فيما يلي:

1- القرارات الإدارية المتضمنة تعديل العقد الإداري، حيث رفض مجلس الدولة الفرنسي الطعن المقدم من المتعاقد ضد هذه القرارات، حيث اعتبر أن التأسيس بمساس تعديل العقد الإداري بالحقوق المتولدة عن العقد لا يمكن أن يكون استخدامه كأساس لطلب إلغاء القرار المطعون فيه، ومن أمثلة القرارات الإدارية المتضمنة تعديل العقد الإداري زيادة أو إنقاص التزامات المتعاقد مع الإدارة، زيادة أو تخفيض الأسعار أو الرسوم عندما يتم إدراجها في العقد الإداري[30].

2- القرارات الإدارية المتضمنة رفض تعديل العقد الإداري، حيث اعتبر القضاء الإداري القرارات الإدارية المتضمنة رفض تعديل العقد مثل إعادة التوازن المالي للعقد قرارات إدارية غير منفصلة، وبالتالي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء[31].

3- القرارات الإدارية الماسة بالحقوق الناجمة عن العقد، ومن أمثلتها حق امتياز الاستغلال بصفة احتكارية كما في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 1932/01/15 في قضية (Tolomac)[32].

4- القرارات الإدارية المتضمنة فسخ العقد الإداري، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي هذه القرارات غير منفصلة عن العقد الإداري، كما رفض القضاء الإداري الطعن الذي تقدم به المتعاقد لإلغاء العقد أو إعفائه من الالتزامات الناجمة عن العقد[33].

5- القرارات الإدارية الصادرة من سلطة الوصاية أو الحلول في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، حيث ذهب مفوض الدولة (Guy Braibant) إلى أن القرارات التي تصدر من سلطة الوصاية بالحلول محل الهيئات اللامركزية عن أداء التزاماتها التعاقدية، حيث تأخذ هذه القرارات الإدارية نفس خصائص القرارات الصادرة عن الهيئات اللامركزية المتعاقدة، وبالتالي تعتبر قرارات إدارية غير منفصلة عن العقد الإداري[34].

6- القرارات المتضمنة توقيع الجزاءات على المتعاقد، حيث اعتبر القضاء الإداري قرار توقيع غرامة التأخير بناء على تأخر المتعاقد في التنفيذ قرارا إداريا غير منفصل عن العقد الإداري، وبالتالي رفض الطعن المقدم ضده بدعوى الإلغاء.

كما يدخل ضمن الجزاءات المفروضة على المتعاقد قرار سحب المشروع من المتعاقد وتنفيذه على حسابه حيث اعتبر هذا القرار كذلك غير منفصل عن العقد الإداري[35].

ومن هنا فقد كان وما يزال مجلس الدولة الفرنسي يرفض الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، حيث اعتبرها قرارات إدارية غير منفصلة عن العقد، وبالتالي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء، وقد أفصح عن ذلك صراحة في حكمه الصادر بتاريخ 1952/10/24 في قضية (Chambre syndicale de l'industrie de la bonneterie du sud ouest et du midi de la France)، حيث رفض المجلس الطعن المقدم من الغرفة النقابية – وهي من الغير- ضد قرار متعلق بتنفيذ العقد المبرم بين الإدارة وأحد أعضائها، حيث اعتبره المجلس غير قابل للانفصال، وبالتالي رفض دعوى الإلغاء المرفوعة ضده.

وقد ذهب مفوض الحكومة (Cahan Salvador) في تقريره إلى القول أنه بعد الإبرام النهائي للعقد فإن القرار لا يكون قابلا للانفصال على الإطلاق[36].

وبذلك فقد رفض مجلس الدولة الفرنسي بصرامة تطبيق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، تاركا تطبيقها حصرا وأصالة في مرحلة الإبرام.

وجدير بالإشارة إلى أن موقف المجلس قد عرف خروجا شاذا عن هذه القاعدة العامة وفي حالات نادرة جدا، ومن هذه الحالات نذكر قضية السيد (De Mestral)، حيث قام هذا الأخير بإبرام عقد إيجار مع محافظ مقاطعة السين، وتضمن هذا العقد شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، لذلك اعتبر عقدا إداريا، حيث ورد في بنود العقد بند يشير صراحة إلى إمكانية فسخ العقد بقرار إداري من المحافظ، في حال ارتكاب المتعاقد خطأ جسيما أثناء تنفيذ العقد، وبإصدار قرار الفسخ من جانب المحافظ قام السيد (De Mestral) برفع دعوى إلغاء ضد هذا القرار، مؤسسا دعواه إلى أن الخطأ الذي ارتكبه لا يعد جسيما ولا يبرر فسخ العقد، وقد قرر المجلس قبول دعوى الإلغاء المرفوعة من الطاعن[37].

وهذا على الرغم من الدفع الذي قدمه مفوض الحكومة برفض قبول الطعن تأسيسا على القاعدة العامة التي تقضي بعدم قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي رفض الأخذ برأي مفوض الحكومة.

غير أن المجلس ما لبث أن عاد إلى موقفه القديم بعدم قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، واعتبرها قرارات غير منفصلة عن العقد، أخذا بالقاعدة العامة المكرسة في هذا المجال في العديد من أحكامه القضائية كحكمه الصادر بتاريخ 1966/01/29 في قضية (Société pour le traitement industriel de le bois et l'équipement de le montagne)[38].

2. الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة

إذا كانت القاعدة العامة فيما يتعلق بالقرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري هي اعتبارها غير منفصلة، وبالتالي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء، فإن هذه القاعدة العامة ترد عليها بعض الاستثناءات حيث قبل القضاء الإداري فصل هذه القرارات عن العقد الإداري، مما أتاح إمكانية الطعن فيها بالإلغاء، ولكنه في هذا السياق فرّق بين دعاوى الإلغاء المرفوعة من المتعاقدين، وتلك المرفوعة من الغير، خلافا للقاعدة العامة المطبقة التي لا تفرق بينهما.

1.1. الاستثناءات الخاصة بالمتعاقد

أوجد مجلس الدولة الفرنسي مجموعة من الاستثناءات حول قبول طعون المتعاقدين ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة التنفيذ، حيث أصبح يقبل دعوى الإلغاء الموجهة ضد هذه القرارات، وذلك في الحالات التالية:

أ. القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة المتعاقدة باعتبارها سلطة عامة

فليس كل قرار إداري صادر عن الإدارة المتعاقدة أثناء مرحلة التنفيذ العقد الإداري يصلح لأن يكون قرارا إداريا منفصلا عن العقد الإداري، حيث يعتبر القرار غير منفصل عن العقد الإداري إذا ما اتخذته الإدارة المتعاقدة تنفيذا لنصوص وبنود العقد، فلا بد أن تتصرف الإدارة حيال هذه القرارات بصفتها سلطة متعاقدة، فإذا ما أصدرتها انطلاقا من هذه السلطة فإن الطعون ضد هذه القرارات يعود الاختصاص بنظرها لقاضي العقد[39].

وعلى ذلك فما دام القرار صدر عن الإدارة في مرحلة التنفيذ وما دام أن القرار صدر عنها بصفتها سلطة متعاقدة، أي صدر تنفيذا لبنود العقد الإداري، فما دام الحال كذلك فهنا هذا القرار يعتبر قرارا إداريا غير منفصل، وبالتالي يختص بنظر منازعاته قاضي العقد وليس قاضي الإلغاء.

ولكن يسترد قاضي الإلغاء اختصاصه بالنظر في الطعون ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، إذا استندت الإدارة المتعاقدة عند إصدارها لهذه القرارات إلى سلطتها العامة والتي تستمدها من القوانين والتنظيمات سارية المفعول، فهنا في هذه الحالة يمكن للمتعاقد رفع دعوى إلغاء ضد هذه القرارات، حيث تعتبر قرارات إدارية منفصلة عن العقد الإداري، وبالتالي يختص بنظرها قاضي الإلغاء[40].

ويثور التساؤل حول كيفية التمييز بين القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة باعتبارها سلطة متعاقدة وبالتالي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء، وبين تلك القرارات الإدارية التي تصدرها باعتبارها سلطة عامة، ومن ثم يجوز الطعن فيها بالإلغاء.

لقد وضع مجلس الدولة الفرنسي أساس التفرقة السابقة في حكمه الشهير بتاريخ 1907/12/06 في قضية (Les grandes compagnies) حيث فرّق مفوض الحكومة (Tardieu) في هذا الشأن بين حالتين: حالة صدور القرارات الإدارية استنادا إلى الشروط الواردة في دفتر الشروط، وحينئذ يتعين على الشركات المتعاقدة والطرف الآخر في الدعوى أن تطرق باب القضاء الكامل أمام قاضي العقد المختص، أما إذا صدرت القرارات المطعون فيها استنادا إلى القوانين واللوائح، فإن لتلك الشركات أن تلجأ إلى قاضي الإلغاء للحكم على مشروعية قرارات الإدارة في ذاتها وبغض النظر عن العقد وأحكامه[41].

حيث يعتبر القرار الإداري الصادر في مرحلة تنفيذ العقد الإداري غير منفصل إذا ما أصدرته الإدارة استنادا إلى نصوص وبنود العقد أو دفتر الشروط أو تنفيذا للعقد الإداري، أو أن تستند الإدارة في إصداره إلى سلطاتها وامتيازات السلطة العامة كسلطة تعديل العقد الإداري، سلطة توقيع الجزاءات المالية على المتعاقد معها سلطة فسخ العقد بالإرادة المنفردة للإدارة، سلطة الإشراف على تنفيذ العقد الإداري.

ففي هذه الحالة يعتبر القرار الصادر في هذا الشأن قرارا إداريا غير منفصل عن العقد الإداري، وبالتالي يختص بنظر منازعاته قاضي العقد.

أما إذا صدر القرار الإداري استنادا إلى صفة الإدارة باعتبارها سلطة عامة يخولها القانون أو التنظيم حق اتخاذ إجراءات وقرارات معينة، فإن القرار الصادر في هذا الشأن يعتبر قرارا إداريا منفصل عن العقد الإداري وبالتالي يختص بنظر منازعاته قاضي الإلغاء.

ومن أوضح الأمثلة على القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري التي تتخذها الإدارة باعتبارها سلطة عامة قرارات الضبط الإداري، حيث إذا رأت الإدارة المتعاقدة أثناء تنفيذ العقد الإداري أنه ينبغي عليها إصدار قرارات ضبطية للحفاظ على النظام العام بمدلولاته الثلاث: الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، فإنه في هذه الحالة نجدها استندت إلى صفتها كسلطة عامة وليس كسلطة متعاقدة، وبالتالي تعتبر قراراتها قرارات إدارية منفصلة يجوز الطعن فيها بالإلغاء، ويستند الطعن هنا على مخالفة قواعد المشروعية وليس على مخالفة نصوص العقد[42].

ب. القرارات الإدارية الصادرة عن سلطة الوصاية في غير حالة الحلول

حيث تعتبر هذه القرارات الإدارية منفصلة عن العقد الإداري، وبالتالي يقبل الطعن ضدها بالإلغاء، مثل قرارات الترخيص والتصديق على الإجراءات التي تقوم بها الإدارة المتعاقدة وترتبط بتنفيذ العقد الإداري أو فسخه أو تسوية المراكز المتولدة عنه، وقد قبل مجلس الدولة الفرنسي طعنا بالإلغاء ضد قرار وزير العمل باعتباره سلطة وصاية لإلغاء الاتفاق المبرم بين الطاعن (Caisse primaire de sécurité sociale) وبين

صناديق جراحية في حكمه الصادر بتاريخ 1967/12/15 في قضية (Caisse chirurgicale de la mutuelle Gironde et autres)[43] .

ج. الطعون المقدمة من المتعاقدين ذوي المراكز اللائحية

تضع بعض العقود التي تبرمها الإدارة المتعاقدين معها في مراكز لائحية أو تنظيمية أكثر منها تعاقدية ولذلك فإن القرارات الخاصة بتنفيذ عقودهم ولو ارتبطت بهذه العقود، إلا أنها تخص في حقيقة الأمر هذه المراكز اللائحية التي يوجد بها المتعاقد مع الإدارة، وبهذا تكتسب هذه العقود الصفة اللائحية التي يوجد بها المتعاقد مع الإدارة، مما يبيح الطعن فيها بالإلغاء، ويتأسس الطعن على أساس مخالفة القرارات الإدارية للنصوص اللائحية[44].

وعليه فإنه يقبل الطعن بالإلغاء أمام قاضي الإلغاء بالنسبة للقرارات التي تتخذها الإدارة المتعاقدة بناء على سلطتها المستمدة من النصوص اللائحية، حيث تعتبر القرارات الإدارية الصادرة في هذا الشأن قرارات إدارية منفصلة عن العقد الإداري، في حين لا يقبل الطعن بالإلغاء بالنسبة للقرارات التي تتخذها الإدارة المتعاقدة بناء على سلطتها المستمدة من النصوص التعاقدية حيث يختص بها قاضي العقد باعتبارها قرارات إدارية غير منفصلة عن العقد الإداري.

2.1. الاستثناءات الخاصة بالغير

تقضي القاعدة العامة بعدم قبول دعاوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، حيث رفض القضاء الإداري في العديد من أحكامه الطعون المقدمة من الغير في هذا الشأن، ولكن عدل القضاء الإداري عن موقفه السابق وقدم استثناءات على هذه القاعدة العامة، يمكن إجمالها فيما يلي:

أ. القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة بصفتها سلطة عامة

حيث إلى جانب قبول الطعن من المتعاقد بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة المتعاقدة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري بصفتها سلطة عامة تستمدها من القوانين والتنظيمات المعمول بها، فقد طبق القضاء الإداري هذا الاستثناء كذلك على الغير[45].

ب. القرارات الإدارية المستندة إلى الشروط التنظيمية في العقد الإداري

حيث قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعون المقدمة من الغير ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري، والتي تستند إلى الشروط التنظيمية أو اللائحية في العقد الإداري، فهذه الشروط لا تعتبر جزءا من العقد بل تعتبر خارجة عن نطاقه، لذا يمكن للغير الطعن فيها بالإلغاء[46].

ويظهر ذلك بصفة جلية في عقد امتياز تسيير المرافق العامة فهو ينشيء حقوقا للمنتفعين بخدمات المرفق العام اتجاه الملتزم أي صاحب عقد الامتياز واتجاه الإدارة المتعاقدة.

ومما لا شك فيه أن المنتفعين بالخدمات التي يقدمها المرفق العام وإن كانوا من الغير بالنسبة لعقد الامتياز، إلا أن لهم مصلحة في أداء المرفق العام لخدمته بشكل منتظم ومطرد وفقا للعقد من جهة والقانون من جهة أخرى.

وفي هذا الشأن فقد أباح القضاء الإداري للمنتفعين (الغير) بخدمات المرفق العام الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة التنفيذ استقلالا عن العقد، إذا خالفت تلك القرارات الشروط اللائحية أي بنود ونصوص العقد، أو خالفت أي نص قانوني أو تنظيمي[47].

وقد فسّر الفقه قبول الطعن بالإلغاء من الغير بأن عقد الامتياز يتضمن إلى جانب الشروط التعاقدية التي تربط الملتزم بصاحب الامتياز شروطا أخرى ذات طابع لائحي وتنظيمي تنظم كيفية أداء الخدمة للمنتفعين، ولذا فإن خروج صاحب الامتياز على هذه الشروط اللائحية لا يتضمن مجرد الإخلال بالتزام شخصي مرجعه عقد الامتياز، بل إنه ينطوي على مخالفة القاعدة اللائحية الواردة في العقد مما يجعل القرار غير مشروع، ويمكن للغير ذي مصلحة الطعن فيه[48].

أما إذا كانت القرارات التي أصدرتها الإدارة تستند إلى الشروط التعاقدية الواردة في عقد الامتياز وليس للشروط اللائحية، فإنه في هذه الحالة لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء، وإنما يتم الطعن فيها أمام قاضي العقد بواسطة المتعاقد مع الإدارة.

ج. القرارات الإدارية المتضمنة رفض فسخ العقد

حيث استقر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي على حق الغير في تقديم طعن ضد قرار فسخ العقد الإداري، إذا ما توفرت في هذا القرار شروط القرار الإداري المنفصل، إذ قبل المجلس طلب فسخ العقد الذي منحت بموجبه الإدارة أحد المتسابقين إشارة هاتفية خاصة[49].

وفي الأخير نشير إلى أن مجلس الدولة الفرنسي أجرى إصلاحا شاملا سنة 2007 على المنازعات التعاقدية، من خلال فتح مجال الطعن المباشر على صحة العقد الإداري أمام قاضي العقد، وذلك في حكمه الصادر بتاريخ 2007/07/16 في قضية (Société Tropic Travaux Signalisation).

لتتوالى الأحكام بعد ذلك في هذا السياق[50]، حيث قرر المجلس توسيع الطعن المباشر ضد العقد إلى الغير الذين من المحتمل أن تتضرر مصالحهم من جراء الإبرام أو البنود الواردة في العقد، حيث يمكن للغير تقديم طعن أمام قاضي العقد حول صحة العقد أو أحد بنوده غير المشروعة، حين يصبح طريق الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة عديم الجدوى أو مغلقا أمامهم، ومع ذلك يبقى الطريق مفتوحا دائما ضد البنود التنظيمية أو اللائحية المتعلقة بتنظيم المرفق العام.

خاتمة

كانت هذه دراسة لموقف القاضي الإداري من الطعون بالإلغاء المقامة ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري الصادرة في مرحلة التنفيذ، ويمكن إجمال أهم النتائج التي توصلت إليها هذه الدراسة على النحو الآتي:

أولا: أن نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن العقود الإدارية إنما ابتكرها مجلس الدولة الفرنسي في الأساس لحماية الحقوق والمراكز القانونية للغير، لأن الغير وباعتباره طرفا أجنبيا عن العقد الإداري لا يمكنه تقديم طعن أمام قاضي العقد، وبالتالي تم منحه الحق في تقديم الطعن ضد القرارات الإدارية المنفصلة أمام قاضي الإلغاء وإن كان الغير حسب آخر اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي قد أصبح له الحق في اللجوء إلى قاضي العقد لتقديم طعن مباشر في صحة العقد الإداري.

ثانيا: أن القضاء الإداري لم يكرس هذه النظرية على إطلاقها كما فعل في القرارات الإدارية الصادرة في المرحلة التمهيدية وكذا في مرحلة إبرام العقود الإدارية، حيث أخضع القرارات الإدارية الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري لقاعدة عامة، مفادها عدم قبول الطعن بالإلغاء ضد هذه القرارات، واعتبرها غير منفصلة عن العقد الإداري، وإن كان قد وضع استثناءات تخفف نوعا ما من صرامة هذه القاعدة العامة.

ثالثا: أن القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري يصعب فصلها عن العملية العقدية، ولكن فصلها ليس مستحيلا، ولهذا ينبغي الاستعانة بالمعيارين الشخصي والموضوعي للتمييز بين القرارات الإدارية المنفصلة التي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام قاضي الإلغاء، ونظيرتها غير المنفصلة التي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء، حيث يختص بنظرها قاضي العقد.

رابعا: أن مجلس الدولة الجزائري لم يحذو حذو نظيره الفرنسي في تقرير الاستثناءات على القاعدة العامة، حيث طبق هذه الأخيرة (القاعدة العامة) في حكم الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قضية (Société Hétzel) (1966)، وكذا في حكمها في قضية شركة المعادن لسيدي معروف (1968)، ففي ظل ندرة –إن لم نقل غياب– التطبيقات القضائية في هذا المجال، فلا يمكن تحديد موقف القضاء الإداري الجزائري من القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري.

ومن هذا المنطلق ومن أجل توسيع وتفعيل الدور الرقابي للقاضي الإداري عند نظره في دعوى الإلغاء المقامة ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري الصادرة في مرحلة تنفيذه، يمكن تقديم الاقتراحات الآتية:

أولا: نوصي وندعو القاضي الإداري الجزائري إلى التحلي بالجرأة ومجاراة نظيره الفرنسي في تقرير وتطبيق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن العقود الإدارية خاصة في مرحلة التنفيذ، ليس مجاراة لمجرد التقليد وكفى بل لضمان حماية الحقوق والمراكز القانونية للغير التي قد تمسها هذه القرارات الإدارية، لما قد يشكل عدم تقريرها من مخالفة للمشروعية، خاصة أنه قد أقر تطبيق هذه النظرية في مرحلة إبرام العقد الإداري.

ثانيا: كما ينبغي كذلك في هذا الإطار توعية المتقاضين إلى إمكانية رفع دعوى الإلغـاء ضد القرارات الإداريـة المنفصلة عن العقود الإدارية، وبالتالي يساهم المتقاضي في تقرير مبدأ المشروعية، ويحد من سيطرة الإدارة على مجريات العملية التعاقدية.

الهوامش

[1] عثمان ياسين علي، تسوية المنازعات الناشئة في مرحلة إبرام العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة صلاح الدين– أربيل، إقليم كوردستان– العراق، 2012، ص 198.

[2] وسيم نظير سويدات، نظرية الإجراءات الإدارية القابلة للانفصال عن العقود الإدارية– دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة آل البيت، الأردن، 2005، ص 35.

[3] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص ص 463–464.

[4] أشرف محمد خليل حماد، نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010، ص 15.

[5] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 442.

[6] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، المرجع نفسه، ص 439.

[7] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، المرجع نفسه، ص ص 439–440.

[8] طه بن محمد بن سلمان الحاجي، الطعن بالإلغاء على القرار الإداري المنفصل في نطاق العقد الإداري، رسالة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2010، ص 45.

[9] عبد الحميد حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية ومجلة مصر المعاصرة، العدد 362، السنة 66، القاهرة، 1975، ص 495.

[10] عبد الحميد حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، المرجع نفسه ص 495.

[11] عوابدي عمار، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون، دار هومة، الجزائر، 1999، ص 93.

[12] بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 230.

[13] حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري –دراسة مقارنة–، الطبعة الأولى، دار رياحين للنشر والتوزيع، العراق، 2017، ص 43.

[14] Reni Chapus, Droit du contentieux administratifs, 3 édition, Montchrestien, Paris, 1991, PP 431-432.

[15] شتوان حنان، مدى تطبيق نظرية القرارات القابلة للانفصال في نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في القضاء الإداري الجزائري، مجلة إيليزا للبحوث والدراسات، المركز الجامعي إيليزي، العدد الثالث، 2018، ص 293.

[16] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 442.

[17] بزاحي سلوى، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية: دعوى الإلغاء نموذجا، مذكرة ماجستير في الحقوق كلية الحقوق، جامعة باجي مختار– عنابة، 2007، ص99.

[18] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 442.

[19] بزاحي سلوى، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية: دعوى الإلغاء نموذجا، مرجع سابق، ص 101.

[20] سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية– دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008، ص 192.

[21] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 448.

[22] André De Laubadère, Franck Moderne, Pierre Devlové, Traité de contrats administratifs, Volume 2, deuxième édition, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1983, P 34.

[23] عادل الطبطبائي، الطعن بتجاوز السلطة في مجال العقود الإدارية (دراسة خاصة بقضاء مجلس الدولة الفرنسي)، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة الحادية عشر، العدد الثالث، الكويت، 1987، ص 13.

[24] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 464.

[25] جمال عباس أحمد عثمان، النظرية العامة وتطبيقاتها في مجال إلغاء العقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2007، ص ص 170–171.

[26] محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال دراسة مقارنة تحليلية تطبيقية مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 194.

[27] André De Laubadère, Franck Moderne, Pierre Devlové, Op.Cit, P 240.

[28] زكي محمد النجار، نظرية البطلان في العقود الإدارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة عين شمس، 1981 ص 398.

[29] سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 180.

[30] جمال عباس أحمد عثمان، مرجع سابق، ص 495.

[31] عادل الطبطبائي، الطعن بتجاوز السلطة في مجال العقود الإدارية (دراسة خاصة بقضاء مجلس الدولة الفرنسي)، مرجع سابق ص 32.

[32] محمد أحمد إبراهيم المسلماني، القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص ص 98–90.

[33] جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 94–95.

[34] عبد الحميد حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق ص ص 46–47.

[35] أشرف محمد خليل حماد، مرجع سابق، ص 145.

[36] المرجع نفسه، ص ص 490–491.

[37] طه بن محمد بن سلمان الحاجي، الطعن بالإلغاء على القرار الإداري المنفصل في نطاق العقد الإداري، مرجع سابق ص 111.

[38] CE.29 Janvier 1966, Société pour le traitement industriel de le bois et l'équipement de le montagne. https://www.conseil-etat.fr

[39] محمد السناري، التطورات الحديثة للطعن بالإلغاء في عقود الإدارة دراسة تحليلية ونقدية لأحكام القضاء الإداري في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 60.

[40] سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 218.

[41] المرجع نفسه، ص 218.

[42] محمد السناري، مرجع سابق، ص 62.

[43] CE. 15 Décembre 1967, Caisse chirurgicale mutuelle de la Gironde et autres. https://www.conseil-etat.fr

[44] عبد الحميد حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق ص 52.

[45] CE. 27 Avril 1945, La compagnie française de chemins de Fer à voie étroite.

أشار إليه محمد السناري، مرجع سابق، ص 66.

[46] CE. 09 Décembre 1983, Ville de Paris. Société de mobiliers urbains pour la publicité et l'information.

أشار إليه أشرف محمد خليل حماد، مرجع سابق، ص 154.

[47] محمد سمير محمد جمعة، مرجع سابق، ص 197.

[48] محمد السناري، مرجع سابق، ص 67.

[49] بزاحي سلوى، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية: دعوى الإلغاء نموذجا، مرجع سابق، ص ص 125-126.

[50] CE. 04 Avril 2014, Département de Tarn et Garonne. CE. 30 Mai 2017, Syndicat mixte de promotion de l'activité transmanche. https://www.conseil-etat.fr