رقابة القضاء الإداري الجزائري على القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

The Extent of Algerian administrative judicial Control the separate administrative decisions

علاء الدين قليل[1]

أستاذ محاضر ب

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سكيكدة

الجزائر

إسماعيل بوقرة

أستاذ التعليم العالي

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة، مخبر البحوث القانونية السياسية والشرعية

الجزائر

تاريخ الإرسال: 16/ 03/ 2022-- تاريخ المراجعة:02 / 06 / 2022-- تاريخ القبول: 09 / 06 / 2022

الملخص:

لما كانت نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، تعد فكرة حديثة ونسبية ودخيلة على نظريات وقواعد القانون الإداري، وتمثل إحدى مراحل تطوره، فإن هذه الدراسة جاءت تهدف بداءة إلى دراسة البعد النظري لهذه النظرية المهمة جدا في مضمون وحدود المنازعات الإدارية من منظور الفقه المقارن الحديث؛كمنطلق للدراسة بغية الكشف عن أبرز أهدافها المتصلة بإمكانية قبول قاضي الإلغاء الطعن بالإلغاء في هذا النوع من القرارات القابلة للإنفصال،ورصد الآثار العملية التي يرتبها هذه الإلغاء على العمل القانوني برمته.

الكلمات المفتاحية: القرار الإداري المنفصل. القاضي الإداري. قضاء الإلغاء.

[1] علاء الدين قليل

Abstract:
The theory of separable acts is a relatively recent theory of theories of administrative law, and at the same time, one of its stages of development. In this study, I looked closely at the concept of this theory and to what extent the recourse to annulment can be accepted, in these separate decisions.

Keywords: separate administrative decision -Administrative judge- judicial cancellation**.**

مقدمة:

ثار الجدل- ماضيا و حاضرا- حول إمكانية الطعن بإلغاء القرارات التي تدخل ضمن العمليات المركبة على إستقلال، عن العمليات والأعمال المركبة التي تدخل فيها و تعتبر جزء منها (ساري، 2002، صفحة 06)، فالقرارات المكونة للعملية الإدارية ليست مدمجة مع بعضها البعض، بل يحتفظ كل واحد منها بفرديته و من ثمة يكون النظر في مشروعيته على حدة، هذا ما إستنتجه العميد " هوريو " من خلال ستة قرارات لمجلس الدولة الفرنسي،بين فترة ديسمبر 1903 إلى أفريل 1906 ، فقد إعترفت هيئة مفوضي مجلس الدولة الفرنسي بأن القرارات التي تحضر أو ترافق إبرام العقد والمتخذة من طرف الأشخاص العمومية بإرادتهم المنفردة هي قرارات متميزة عن العقد ،وبالنتيجة فهي تنفصل عن هذا الأخير وعليه يمكن أن تكون محل طعن لتجاوز السلطة. (CHARLES, 1967, p. 02) .

تتداخل أهداف هذه الورقة البحثية بين العلمية والعملية؛ علمية تبتغي وضع نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في الميزان العلمي وتقييمها خاصة بالنسبة للقضاء الإداري - الجزائري خاصة- في ظل الحداثة النسبية لتطبيقاتها،لتقديم رأي يدفع أو يتمسك بالتطبيق العملي لهذه النظرية؛إضافة إلى أهداف عملية تتجه مباشرة نحو الكشف عن مدى جدية ونجاعة هذه النظرية في حفظ حقوق المتقاضين، خاصة في ظل تردد القاضي الإداري في تطبيق هذه النظرية في إطار قضاء الإلغاء.

على سند ما سبق ذكره نجد أن الموضوع يطرح حقيقة أكثر من إشكال، منها ما يتعلق – أصلا- بواقع ومفهوم نظرية القرارات المنفصلة في إطار القضاء الإداري؟ وهل يقبل القضاء الإداري الجزائري الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة ؟ ومدى نجاعة هذه النظرية في حفظ الحقوق المتصلة بالعملية القانونية المركبة؟ وما مستقبل هذه النظرية في ظل التضارب المستمر للقضاء الإداري حول الأخذ بهذه النظرية من عدمه ؟

بغية التصدي لهذه الإشكالات،نعتمد ونوظف في هذه الورقية عدة مناهج متكاملة،بدءا بالمنهج التاريخي والمنهج الوصفي لتقرير البعد النظري لنظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، مع الإعتمادا على المنهج التحليلي لدراسة وبحث مدى قبول قاضي الإلغاء الطعن بإلغاء القرارات الإداري القابلة للإنفصال،وحول ذلك نقترح الخطة التالية:

المطلب الأول: البعد النظري للقرارات الإدارية القابلة للإنفصال

المطلب الثاني: مدى قبول الطعن بالغاء القرارات الإدارية القابلة للإنفصال والآثار المترتبة عليه

المطلب الأول: البعد النظري للقرارات الإدارية القابلة للإنفصال

نتصدى من خلال هذا المطلب بداءة إلى نشأة نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال (الفرع الأول) ثم تحديد ماهية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال (الفرع الثاني)

الفرع الأول نشأة نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

نشأت نظرية القرارات الإدارية المنفصلة أو القابلة للإنفصال في بداية القرن العشرين، وذلك على يد قضاء مجلس الدولة الفرنسي، وذلك بعد التطور الذي حدث على موقفه في مجال تطبيق شرط إنتفاء الدعوى الموازية أو الطعن المقابل لقبول دعوى الإلغاء. (عوابدي، 2014، صفحة 437) .

والحقيقة ان القضاء الإداري في فرنسا حتى مطلع القرن العشرين يرى في العقد الإداري كلا لا يقبل التجزئة، فكان يصر على رفض قبول دعوى الإلغاء الموجهة ضد أحد القرارات الإدارية الصادرة في إحدى مراحل إنعقاد العقد،(فهمي، 1999، صفحة 515) وذلك لوجود دعوى موازية هي دعوى العملية الإدارية المركبة ككل أمام الجهة لقضائية العادية أو الإدارية المختصة طبقا للنظام القانوني السائد.

وكذلك بسبب إحترام الحقوق الشخصية المكتسبة، لأن إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة بصورة منفصلة ومستقلة عن العملية الإدارية القانونية قد يؤدي إلى إلغاء العملية الإدارية المركبة ككل، مثل عقود الأشغال العامة والعملية الضريبية. (DEBBASHE, 1975, p. 700).

بيد أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي عدل عن موقفه هذا فيما بعد، حيث أصبح يقرر قبول دعوى الإلغاء المنصبة على القرارات الإدارية غير المشروعة القابلة للإنفصال ذاتيا أو موضوعيا، عن العملية الإدارية القانونية، بالرغم من أن رافع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية غير المشروعة والمنفصلة يملك حق إستعمال دعاوى القضاء الكامل ضد العملية الإدارية المركبة ككل أمام الجهة القضائية المختصة بها،وبذلك أصدر مجلس الدولة الفرنسي سلسلة من الأحكام أثبت موقفه في قبول دعوى الإلغاء المنصبة على إحدى القرارات الإدارية القابلة للإنفصال وغير المشروعة التي تدخل في إطار عملية مركبة. (CHARLES, 1967, p. 03).

من خلال ماسبق ذكره، نستخلص أن نشأة نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال قد إستندت على فكرتين أساسيتين هما:

أولا- وجود دعوى موازية (le recours parallèle)

الواقع أنه بعد إبرام العقد، يوجد طريق قضائي آخر للطعن يؤدي إلى تحقيق ذات النتائج التي يحققها طريق الإلغاء و هو تحريك الدعوى أمام قاضي العقد، إذ يجوز الطعن بالقرار الذي ساهم في تكوين التعبير عن إرادة الإدارة أمام قاضي العقد، إذ يجوز الطعن بالقرار الذي ساهم في تكوين التعبير عن إرادة الإدارة أمام قاضي العقد الذي سيسحب بالضرورة آثار عدم مشروعية هذا القرار على الوجود القانوني للعقد نفسه.

غير أن هذه الدعوى إذا كانت تصلح بالنسبة إلى أطراف العقد، فإنها لا تنطبق على مركز غير المضار وصاحب المصلحة في إلغاء هثل هذا القرار، الذي لا يحق له أن يثير الدعوى أمام قاضي العقد لأنه يعد من الغير ولا علاقة له به، طبقا لمبدأ نسبية آثار العقود. (نوح، 2005، صفحة 231).

ثانيا- وجود حقوق مكتسبة (les droits acquis)

يؤدي إبرام العقد إلى تبلور المراكز القانونية لأطرافه وذلك بإنتاجه حقوقا مكتسبا، و التي يمكن أن تتأثر إلى حد كبير فيما لو قبل الطعن ضد القرارات التي تساهم في تكوين إرادة الإدارة، على أساس أنه لا يمكن تصور إلغاء مثل هذه القرارات دون أن يرتب ذلك بطلان العقد ذاته، وما رتبه من مراكز قانونية،غير أن السبب الحقيقي الذي دفع مجلس الدولة الفرنسي مطلع القرن 19 يتجسد في جملة من الظروف الخاصة به، بإعتبار أن تقسيم القضاء الإداري إلى قضاء إلغاء و قضاء كامل عام 1974 و صدور قرار بلانكو الشهير الذي أرسى معيار المرفق العام لتوزيع الإختصاص، قد أدى إلى إحداث تضارب في ما يدخل في إختصاص القضاء الإداري من عدمه، مما أدى إلى تبني المنهج التركيبي في سبيل إيجاد ما اطلق عليه " كتل قضائية إختصاصية- blocs de compétences " (https://bit.ly/3CFm4rx) وذلك بالإعتماد على مفهوم العملية القانونية.

فإذا كانت العملية مما يدخل –أساسا- في إختصاص جهة قضاء معينة، فغن كل القرارات التي تدخل أو تساهم في بنيان هذه العملية القانونية تختص بها جهة القضاء التي تختص بالعملية ككل.لكن مع بداية القرن العشرين ظهرت نظرية الدعوى الموازية، مما أدى إلى توسع مجال دعوى تجاوز السلطة حتى أصبحت هي الدعوى الأصل، وأصبح مجلس الدولة الفرنسي بذلك يبسط رقابته على القرارات الإدارية التنفيذية أيا كان موقعها، ولو كانت جزءا من عملية قانونية إدارية مركبة. (نوح، 2005، صفحة 233)

الفرع الثاني: ماهية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

إن القرارات الإدارية المنفصلة أو القابلة للإنفصال حقيقة، هي تطبيق من بين تطبيقات فكرة التمييز بين القرارات الإدارية البسيطة التي تصدر مستقلة عن أي عملية إدارية مركبة (أولا) وهذا ما يجعلها تتحدد تبعا لمعايير معينة عن باقي صور القرارات الإدارية (ثانيا)

أولا- تعريف القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

الحقيقة أن فقه القانون الإداري-خاصة- قد أشار إلى مفاهيم متعددة و متقاربة في مدلول القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، ومن قبيل ذلك أنها تمثل ذلك القرار الذي يساهم في تكوين العقد الإداري،ويستهدف إتمامه إلا أنه ينفصل عن هذا العقد و يختلف عنه في طبيعته. (فهمي، 1999، صفحة 515)

في حين يشير البعض أن القرار المنفصل يعد من قبيل الأعمال المنفصلة إذا إتصف بأنه عمل إنفرادي يصنف ضمن القرارات الإدارية، إذا توفر فيه عنصر التنفيذ و المساس بمركز قانوني (خلوفي، 2009، صفحة 05) ، بينما يرى البعض أنها عبارة عن قرارات إدارية تكون جزء من بنيان عملية قانونية، تدخل في إختصاص القضاء العادي أو القضاء الإداري بناء على ولايته الكاملة أو تخرج عن إختصاص أي جهة قضائية، ولكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية و يقبل الطعن عليها بالإلغاء على إنفراد. (حشيش، دون سنة طبع، صفحة 490)

في حين يشير البعض الآخر، أن القرارات المنفصلة بالمفهوم العام ما هي إلا قرارات إدارية، فهي تعبير عن إرادة منفردة من طرف الإدارة بما لها من سلطة ملزمة طبقا للقانون، لكن في إطار عملية قانونية مركبة،فهي تستطيع أن تنفرد لوحدها كقرارات قائمة بذاتها و صالحة لترتيب أثر قانوني معين ذو طابع نهائي، دون أن يمس ذلك باقي مكونات العملية القانونية المركبة ككل. (عثمان، 2007، صفحة 159)

يتفق غالب الفقه في هذا الصدد، أن القرارات المنفصلة التي يمكن الطعن فيها بالإلغاء، هي في الحقيقة كل القرارات التي تساهم في تكوين العقد كالقرار الصادر بوضع شروط المناقصة أو المزايدة و قرار فحص لجنة العطاءات، وقرار لجنة البت بإرساء المناقصة أو المزايدة (ساري، 2002، صفحة 47)، وغالبا ما تصدر هذه القرارات الإدارية في مراحل سابقة أو معاصرة أو لاحقة لعملية إدارية قانونية، مثل القرارات الإدارية السابقة و المعاصرة واللاحقة لعملية العقود الإدارية، أو القرارات السابقة و المعاصرة و اللاحقة للعملية الإنتخابية، والقرارات السابقة والمعاصرة واللاحقة للعملية الضريبية، والقرارات السابقة و المعاصرة و اللاحقة لعملية نزع المكلية لأجل المنفعة العامة. (عوابدي، 1985، صفحة 454)

وجدير بالإشارة أن المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها الصادر ب 05 أبريل 1973 قد أشارت إلى مدلول القرارت المنفصلة، لتقول بأن " هذه القرارات تعتبر مستقلة عن العقد و يجوز الطعن فيها بالإلغاء مثل القرارات التي تصدر من جانب الإدارة وحدها بمقتضى سلطتها العامة في المرحلة التمهيدية من العملية حتى إبرام العقد..." (المسلماني، 2014، صفحة 26)

ثانيا- معايير تحديد القرارات القابلة للإنفصال

يجمع غالب فقه القانون الإداري المقارن، أنه لتحديد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال و فصلها عن العمليات الإدارية المركبة، يجب أن نعتمد بداءة على المعيار الشخصي الذاتي (1) كما يستوي أن نعتمد على المعيار المادي أو الموضوعي(2) في تحديد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال.

1- المعيار الشخصي كأساس لتحديد القرارات القابلة للإنفصال

وهو حقيقة ذلك المعيار التقليدي لتحديد القرارات الإدارية المنفصلة عن العملية الإدارية المركبة ككل والذي يتيح إمكانية رفع دعوى الإلغاء ضد القرار الإداري القابل للإنفصال، بصورة مستقلة عن العملية ككل، ويتكون المعيار الشخصي من العناصر التالية:

أ- المركز القانوني الشخصي

هي المراكز القانونية التي تنشأ و تنظم بواسطة قواعد و أعمال قانونية فردية و ذاتية تتعلق بكل شخص أو حالة على حدة (عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضاء الجزائري،نظرية الدعوى الإدارية، 2014، صفحة 442) ، وهذا ما معناه أن المعيار الشخصي يستند – أساسا- على المركز القانوني الشخصي، بل الصفة الشخصية لرافع دعوى الإلغاء تحديدا، ضد القرار الإداري القابل للإنفصال غير المشروع، أمام جهة الإختصاص القضائي.

ب- الصفة الشخصية لرافع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

يستند المعيار الشخصي في تحديده للقرارات الإدارية القابلة للإنفصال، على الصفة الشخصية لرافع دعوى الإلغاء، إذ يقر المعيار الشخصي (الذاتي) بعدم إمكانية الدفاع عن المراكز القانونية والحقوق إلا بواسطة دعوى الإلغاء ضد القرارات القابلة للإنفصال أمام القضاء المختص. فمن هو القضاءالمختص ؟

الواقع أننا نكون أمام جهات القضاء الإداري، المختص بدعوى الإلغاء في النظام القضائي للدولة، وذلك على أساس أن جهات القضاء الإداري، هي الجهات القضائية - الأصلية- المختصة بالنظر والفصل في دعوى الإلغاء، ولأن القرارات الإدارية المركبة تعتبر مظهر من مظاهر السلطة في العملية الادارية، وهو الأمر الذي يحتم منطقيا ألا تختص جهات القضاء العادي المختصة بدعوى العملية الإدارية ككل. (عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضاء الجزائري،نظرية الدعوى الإدارية، 2014، صفحة 43)

فهكذا وتطبيقا للمعيار الشخصي الذاتي في تحديد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، وفصلها عن العمليات الإدارية المركبة، وقبول دعوى الإلغاء ضدها بصورة مستقلة، عن دعاوى القضاء الكامل في منازعات العمليات الإدارية المركبة، قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الشهير الصادر بتاريخ 05-08-1905 في قضية " مارتن" أن مداولات المجلس العام المتعلقة ب " loir et cher" غير مشروعة بسبب مخالفتها لركن الشكل و الإجراءات في القرارات الإدارية و المتعلقة بمنح إمتياز تشغيل وتسيير مرفق المواصلات. (https://bit.ly/3l2i2L2)

1- المعيار الموضوعي كأساس لتحديد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

أبانت أحكام وتطبيقات القضاء الإداري لنظرية القرارات المنفصلة أنه يمكن فصل القرارات الإدارية عن العملية الإدارية المركبة، والطعن فيها بعدم المشروعية بواسطة دعوى الإلغاء أمام قضاء الالغاء، بصفة مستقلة عن دعاوى القضاء الكامل، إستنادا على معيار موضوعي أو مادي بحت.

ومن أمثلة العناصر المادية الموضوعية التي يتألف منها هذا المعيار في نطاق تحديد القرارات القابلة للإنفصال موضوعيا، نذكر ما يلي: (عوابدي، 2014، صفحة 446)

أ- عنصر مدى جوهرية وفعالية و حيوية القرارات الإدارية في تكوين و وجود العملية الإدارية المركبة

معنى ذلك هو بحث مدى جوهرية مكانة القرارات الإدارية في تكوين ووجود الموضوع الاساسي للعملية المركبة ككل (العملية العقدية- العملية الضريبية- عملية الأشغال العامة- عملية نزع المكلية لأجل المنفعة العامة...) والمغزى من البحث في عنصر الجوهرين هو التثبت إما من:

* كون القرار الإداري جزء لا يتجزء من العملية القانونية المركبة، وبالتالي فالقرار الإداري هو قرارا مركب وغير منفصل.

* أو كون هذا القرار غير مركب وقابل للإنفصال، إذا كانت له مكانة ووظيفة غير حيوية و غير أساسية في عملية تكوين ووجود العملية الإدارية المركبة ككل.

ب- عنصر مدى ملائمة و أفضلية دعوى الإلغاء لرافعها من دعوى القضاء الكامل

يعتبر كذلك من بين عناصر المعيار الموضوعي لتحديد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، وفصلها عن العملية الإدارية المركبة، والطعن فيه إلغاءا على إستقلال؛ عنصر الملائمة أو الأفضلية لرافع دعوى الإلغاء،بدل دعاوى القضاء الكامل، ونؤكد أن الأفضلية هنا غنما تتجسد في تحقيق درجة الفعالية والحماية الجدية لحقوق ومصالح المعني، والعمل على تيسير إجراءات التقاضي أمامه، وتقليص التكلفة أمامه وتحصيل حقه عبر أقرب طريق قضائي ممكن.

ج- عنصر الفردية أو العمومية في القرارات الإدارية التي تدخل في العملية الإدارية المركبة

أبانت أحكام القضاء الإداري المقارن، أن هذا الأخير يعتبر نوعية القرارات الإدارية المركبة من حيث مدى فرعيتها أو عموميتها عنصر من العناصر المادية الموضوعية، التي يمكن للقاضي – المختص- أن يستعين بها في سبيل تحديد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال من عدمها، حيث يعتبر القضاء الإداري القرارات العامة و اللوائح – كأصل عام- المركبة دائما وفي جميع الظروف قرارات إدارية قابلة للإنفصال.

د- عنصر الجهة القضائية المختصة بإلغاء القرارات القابلة للإنفصال

يعد كذلك من قبيل العناصر المكونة للمعيار الموضوعي، مسألة إختصاص جهات القضاء الإداري بها حيث أن القرارات الإدارية المركبة و المتصلة بالعملية المركبة، تكون منفصلة عن دعوى العملية الإدارية المركبة، ويمكن أن ترفع و تقبل ضدها دعوى الإلغاء أمام جهات القضاء الإداري المختص بدعوى الإلغاء في النظام القضائي للدولة،بإعتبار أن جهات القضاء الإداري هي الجهات الأصيلة المختصة بالنظر والفصل في دعوى الإلغاء، لأن القرارت الإدارية المركبة تعتبر مظهر من مظاهر السلطة في العملية الإدارية.

المطلب الثاني: مدى قبول الطعن بالغاء القرارات الإدارية القابلة للإنفصال

ثار الجدل حول إمكانية الطعن بإلغاء القرارات الإدارية التي تدخل ضمن العمليات المركبة على إستقلال،عن العمليات و الأعمال المركبة التي تدخل فيها و تعتبر جزءا منها، ولمعرفة مدى جواز الطعن بإلغاء هذه القرارات – على إستقلال- يتعين علينا البحث في موقف مجلس الدولة الفرنسي(الفرع الأول) ثم موقف قضاء مجلس الدولة المصري (الفرع الثاني) ثم موقف القضاء الإداري الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: موقف مجلس الدولة الفرنسي

الحقيقة أن مجلس الدولة الفرنسي لم يقف منذ الوهلة الأولى على موقف ثابت حول مدى إمكانية الطعن في القرارات القابلة للإنفصال، بل تدرج موقفه على مرحلة أولى عبر فيها عن عدم قبوله (أولا) ليتراجع فيما بعد و يقبل الطعن في هذه القرارات (ثانيا)

أولا- مرحلة عدم الإعتراف بجواز الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للإنفصال

كان مجلس الدولة الفرنسي وحتى السنوات الأولى من القرن العشرين، يرفض الإعتراف بجواز الطعن على إستقلال بإلغاء القرارات الإدارية التي تصدر وتدخل في إطار عملية قانونية مركبة، والطريق الوحيد الذي كان يعترف به مجلس الدولة – آنذاك- بالنسبة لهذه القرارات هو الطعن أمام القضاء الكامل (جمعة، 2011، صفحة 190)

هذا وقد أشرنا سلفا- في نشأة نظرية القرارات القابلة للإنفصال- أن القضاء الفرنسي كان يبني و يبرر عدم قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للإنفصال على إستقلال، من العملية المركبة ككل، على تبريرين هما: الدفع بوجود الدعوى الموازية أولا، ومؤداه أن الطعن بالإلغاء لا يقبل إلا إذا وجد طريق قضائي آخر للطعن؛ أي دعوى موازية يمكن أن تؤدي إلى نفس نتائج دعوى الإلغاء (الطماوي، 1967، صفحة 701) ، وإحترام مبدأ الحقوق المكتسبة ثانيا؛ ومؤدى هذا التبرير أنه بمجرد إبرام العمل المركب و صيرورته نهائيا، فإنه لا يمكن الطعن بالإلغاء في أي من القرارات المساهمة في تكوينه و المتداخلة في بنيانه. (LAFERRIERE, 1896, p. 470)

ثانيا- مرحلة الإعتراف بجواز الطعن بإلغاء القرارات القابلة للإنفصال

لقد تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ولم يبقى حبيس الموقف الأول، فإنطلاقا من نهاية القرن العشرين تبنى فكرة القرارات القابلة للإنفصال في العملية المركبة، وعمد إلى تعديل مبدأ عدم جواز الطعن على إستقلال في القرارات التي تدخل في عملية قانونية مركبة، بل وأقر بجواز الطعن في القرارات الإدارية القابلة للإنفصال الداخلة فيها، مستندا إلى الحجج و التبريرات التالية:

1- تتميز دعوى الإلغاء في النظام الفرنسي بكثير من المزايا التي تغري المتقاضين، باللجوء اليها سواء من ناحية (سهولة الإجراءات- الإعفاء من الرسوم القضائية- عدم إستلزام وساطة محامي..) في حين يتطلب قضاء التعويض شرطين أساسيين فقط، إلى جانب أنه في الغالب تكون المبالغ الممستحقة لا تغطي الضرر الحاصل، بعد إستنفاذ الرسوم القضائية و أتعاب المحامي.

2- لا توجد دعوى قضائية أخرى، يمكن أن تحقق من الناحية القانونية كلما تحققه دعوى الإلغاء، فحكم الإلغاء تكون له حجية مطلقة من قبل الكافة، بينما يكون أثر الحكم الصادر من قاضي العقد نسبيا ومقصورا على الخصوم في الدعوى، وبالنسبة إلى موضوعها الذي يصدر الحكم بخصومه، وبالتالي يحتاج المتقاضي في كل الحالة يحتج بها عليه بالقرار غير المشروع أن يلجأ إلى القضاء من جديد. (حلمي، 1993، صفحة 178)

3- تم تقليص شرط عدم وجود طعن موازي أو مقابل كشرط لقبول الطعن بالإلغاء، و ذلك نظرا للتطور على دعوى الإلغاء، حيث تحولت من دعوى إحتياطية إلى دعوى الشريعة العامة.

وبعد هذا التطور في قضاء مجلس الدولة، أصبح لا ينظر إلى العمليات المركبة ككل مترابط غير قابل للإنقسام،كما كان في الماضي، ولكن أصبح ينظر إلى الأجزاء و العناصر المكونة لهذه العمليات كوحدات يمكن في بعض الأحوال عزلها و فصلها، و النظر فيها على حدة و على إستقلال عن باقي المكونات الأخرى للعملية الرئيسية ككل، وعن القرار النهائي الرئيسي فيها.

وأدى هذا التطور إلى الاعتراف بأن بعض القرارات الداخلة في بعض العمليات و المتضمنة في الكل، يمكن أن ينظر اليها على أن قرارات قابلة للإنفصال عن العملية ككل (ساري، 2002، صفحة 86) ، والفائدة العملية لقابلية مثل هذه القرارات للإنفصال تتمثل في أن أصحاب الشأن يمكن أن يطعنوا ضد هذه القرارات بدعوى تجاوز

السلطة، بالإستقلال عن الطعن بدعوى القضاء الكامل، والتي يمكن ان يكون موضوعها العلمية المركبة أو النهائية ككل (CHAPUS, 2008, p. 5)

و ظهر هذا التطور في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، من خلال الأحكام التي أصدرها في مواد و مجالات متعددة،وطبق فيها فكرة القرارات القابلة للإنفصال، وأهم المجالات التي طبق فيها هذه الفركة هي (العقود التي تبرها الإدارة،العمليات الضريبية، العمليات الإنتخابية، الأعمال المتعلقة بالوصاية الإدارية...الخ.

الفرع الثاني: موقف مجلس الدولة المصري

ذهب رأي في الفقه الفرنسي إلى أن مجلس الدولة المصري تردد، بالنسبة لنظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال (أولا)، ولكن الرأي السائد في الفقه المصري هو أن مجلس الدولة في مصر قد طبق نظرية القرارات القابلة للإنفصال منذ نشأنته (ثانيا) وهو ما نتطرق له تباعا كالتالي:

أولا- الرأي القائل بتردد مجلس الدولة المصري في الأخذ بنظرية القرارات القابلة للإنفصال

لقد إتجه بعض من الفقه المصري (سلامة، 1992، صفحة 77) إلى أن مجلس الدولة المصري قد تردد - أحيانا- في موقفه من فكرة القرارات المنفصلة، ومدى جواز الطعن بالإلغاء على حدة، وساق هذا الرأي بعض الأحكام التي سجلت موقف الإنكار من تلك النظرية، ومن ذلك نشير إلى حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 10 مارس 1909 رقم ، رقم 3393 للسنة 9 ق، السنتين 12 و 13 الوارد في الصفحة .174حيث رفضت المحكمة فصل القرارات الإدارية المتصلة بتنفيذ عقود الإدارة الخاصة (المدنية)، لأن هذه الإجراءات لا تعتبر قرارا إداريا مما يجوز طلب إلغائه، بل تعتبر من قبيل التصرفات المدنية، حيث تقول المحكمة:

" أن رفض الحكومة للتنازل الصادر من شخص إلى آخر عن عقد إشتراك تيليفون لا يعتبر قرارا إداريا مما يجوز طلب إلغائه، بل يتعتبر من قبيل التصرفات المدنية، فالمسألة كلها تنحصر في مسألة قبول التنازل عن عقد إشتراك تيليفون، وقبول هذا التنازل أو رفضه لا يتعبر قرارا إداريا، وإنما هو من التصرفات التي تباشرها الحكومة بإعتبارها شخصا معنويا، والتي لا تختص هذه المحكمة بنظرها."

ومن أمثلة ذلك يضيف أصحاب هذه النظرية (سلامة، 1992، صفحة 130) ، أنه تجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا إتخذت موقف الإنكار من نظرية القرارات القابلة للإنفصال وهي بصدد، تحديد أي القضائين – العادي أو الإداري- له ولاية الفصل في النزاع القائم بين المؤجر و المستأجر للعقار، حيث أن الأجرة تحدد بقرار من لجنة تقدير الإيجارات ولا شبهة في الصفة الإدارية لهذه اللجان المشكلة وفقا لقانون 52 لسنة 1961، وقد سجلت المحكمة موقف الإنكار فيها حيث ورد في منطوق حكمها بأنه: " ومن حيث....أن المنازعة بين المؤجر و المستأجر وإن لابسها عنصر إداري أضفى عليها شكل المنازعة الإدارية وهو قرار تحديد الأجرة الصادر من لجنة إدارية، إلا أنه ليس من شأنه أن يخلع عنها طابعها الموضوعي الأصيل وهو الطابع المدني.ذلك أن الشكل الإداري للمنازعة لا يلبث أن يزول ليخلفه وجه المنازعة الموضوعي الأصيل وذلك عند الطعن في قرار تحديد الأجرة أمام المحكمة الإبتدائية. " حكم المحكمة العليا (الدستورية) في 29 يونيو 1974، رقم 05 لسنة 3 ق.ع.

ثانيا- الرأي السائد القائل بأخذ مجلس الدولة المصري بنظرية القرارات القابلة للإنفصال

حقيقة إن الرأي الراجح لدى غالبية الفقه المصري(فهمي، 1999، صفحة .32) هو أن قضاء مجلس الدولة المصري لم يمر بذات التطور الذي مر به قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ويرجع السبب في ذلك إلى حداثة العهد نسبيا بالنسبة للقضاء المصري، إلى جانب ذلك يوجد سبب آخر، مؤداه أن فكرة الطعن الموازي التي كانت من بين أسباب عدم قبول قضاء مجلس الدولة للطعون الخاصة بعمليات الإلغاء في العمليات المركبة طالما وجد مثل هذا الطعن،فهذه الفكرة لم تجد لها صدى يذكر في القضاء الإداري المصري. (ساري، 2002، صفحة 123)

ولذلك فإن قضاء مجلس الدولة المصري، قد طبق فكرة القرارات القابلة للإنفصال منذ نشأنه، وأهم المجالات التي إستخدم فيها مجلس الدولة المصري فكرة القرارات القابلة للإنفصال، هي العقود التي تبرها الإدارة، الضرائب، الإنتخابات، الوظيفة العامة، والأعمال القضائية. (ساري، 2002، صفحة 128)

فعلى سبيل المثال لا الحصر، في مجال العقود الإدارية و التي تعد مجالا خصبا يعمل فيه القضاء الإداري نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، نجد أن القضاء الإداري المصري يقبل الطعن بالالغاء في القرارات و الإجراءات المتعلقة بالتعاقد، الذي تجريه الإدارة طالما أمكن إقامتها بذاتها، وكان يترتب عليها أثر قانوني معين، وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري في حكمها بتاريخ 25 نوفمبر 1947، الدعوى رقم 143 لسنة 1ق، مجموعة السنة الثانية، الوارد في الصفحة 104 أنه:

" ومن حيث أنه مما يجب التنبيه إليه أن من العمليات التي تباشرها الإدارة عما قد يكون مركبا له جانبان: أحدهما تعاقدي بحث تختص به المحكمة المدنية، والآخر إداري يجب أن تسير فيه الإدارة على مقتضى النظام الإداري المقرر لذلك، فتصدر بهذا الخصوص قرارات من جانب واحد تتوافر فيها جميع خصائص القرارات الإدارية وتصل بالعقد من ناحية الإذن به أو إبرامه أو إعتماده.

فتختص محكمة القضاء الإداري بإلغاء هذه القرارات إذا وقعت مخالفة للقوانين أو اللوائح و ذلك دون أن يكون لإلغائها مساس بذات العقد الذي يظل قائما بحالته إلى أن تفصل المحكمة المدنية في المنازعة المتعلقة به...."

الفرع الثالث: موقف القضاء الإداري الجزائري

على غرار نظيره الفرنسي و المصري، عرف و مازال يعرف النظام القضائي الجزائري نظرية القرارات الإدارية المنفصلة – بتطبيقاتها السابقة في القضاء الفرنسي- وشهد عدة تطبيقات لها خصوصا في مرحلة الغرفة الإدارية في النظام القضائي الجزائري (عوابدي، 2014، صفحة 171) ، سواء في مجالات نزع الملكية للمنفعة العامة، المنازعات الإنتخابية،وكذا في مجال العملية التعاقدية، والتي نشير إلى بعض منها كالتالي:

أولا- في مجال العقود الإدارية

نشير في هذا المقام بداءة إلى **حكم المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) الصادر بتاريخ 16-02-1966 في قضية شركة " هيتزل-sté HETZEL "** (عوابدي، 2014، صفحة 463) حيث إعتبر قضاء هذه الغرفة أن القرارات الإدارية المستهدفة لضمان، حسن تنفيذ عقد الأشغال العامة قرارات إدارية متصلة و غير منفصلة عن العملية العقدية،

وفقا للمعيار المادي الموضوعي المطبق، ومن ثم رفضت الغرفة الإدارية دعوى الإلغاء المقدمة لها من طرف الشركة ضد هذه القرارات المتصلة والمرتبطة بعقد الأشغال العامة.

بيد أن بعض الأحكام التي توالت لقضاء الغرفة الإدارية أبانت، عن أخذ قضاءها بنظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، ومن ذلك **حكم المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) الصادر بتاريخ 18-04-1969،قضية شركة إتحاد النقل** (عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضاء الجزائري،نظرية الدعوى الإدارية، 2014، صفحة 464)، حيث إعتبرت الغرفة الإدارية القرار الإداري المركب الصادر عن جهة الوصاية، المتضمن رفض مداولة صادرة عن مجلس محلي متعلقة بعقد إمتياز مرفق عمومي، قرار إداري منفصل، ومن ثم قبلت دعوى الإلغاء المرفوعة من الشركة المذكورة أعلاه.

ومن قبيل التطبيقات كذلك نشير إلى، حكم المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) الصادر بتاريخ 28-11-1969 في قضية " قرينة- SR.Grain" (عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضاء الجزائري،نظرية الدعوى الإدارية، 2014، صفحة 464) حيث إعتبرت الغرفة الإدارية قرار إرساء المناقصة على طرف أجنبي من مناقصة عامة، لواحدة من البلديات قرار إداري غير مشروع من حيث ركن الشكل والإجراءات، و قرار منفصل عن عملية التعاقد، وبذلك قبل قضاء الغرفة دعوى الإلغاء ضد هذا القرار المنفصل- قرار إرساء المناقصة- و قضى بإلغاءه دون كامل العقد البلدي.

ثانيا- في مجال نزع المكلية لأجل المنفعة العامة

المعروف أن عملية نزع الملكية للمنفعة العامة هي عملية مركبة تمر بعدة مراحل و إجراءات، وكل مرحلة تمر بعدة إجراءات، غير أن هذه العملية تحتوى على إجرائين رئيسين، هما تقرير المنفعة العامة من جهة ثم مرحلة نقل الملكية من جهة أخرى (جمعة، 2011، صفحة 249) ، والحقيقة أن ميدان نزع الملكية (سايس، 2013، صفحة 515) لأجل المنفعة العامة، هو من أهم المواضيع التي نلمس فيها تطبيقا واضحا لنظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال- في القضاء الجزائري والمقارن- وذلك نظير تشكل هذه العملية من مجموعة من القرارت التي يمكننا فصل بعضها عن البعضإذا إتسم بعدم الشرعية، دون أن يؤثر ذلك على العملية برمتها

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري نستدل **بحكم المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) الصادر بتاريخ 06-05-1984 في قضية (ز.ب) ضد (والي ولاية البلدية)** (1989، صفحة 221) حيث إعتبر قضاء الغرفة أن قرارا الوالي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، قرارا إداريا منفصلا عن عملية نزع المكلية، لكونه مشوب بعيب في الشكل و الإجراءات، بإعتبار أن والي البلدية أصدر قراره دون أخذ رأي المجلس الشعبي الولائي طبق لما ينص له الأمر رقم 67-48، وبهذا قضت الغرفة بإبطال قرار الوالي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية فقط، وذلك بصفة منفصلة عن عملية نزع الملكية.

وهو نفس الإتجاه الذي نستخلصه من **قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) رقم 65146 بتاريخ 15-07-1989، قضية (ف.ب) ضد (والي ولاية باتنة ومن معه)** (سايس، 2013، صفحة 342) الذي قضت فيه الغرفة الإدارية بإبطال قرار الوالي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، بإعتبار أن هذا الأخير جاء خاليا من رأي المجلس

الشعبي الولائي، وبذلك قضت الغرفة بإبطال قرار الوالي، دون باقي القرارات و الاجراءت السابقة المتعلقة بعملية نزع الملكية لأجل المنفعة العامة.

إن المدقق في مسار صيرورة القضاء الإداري الجزائري في هذه المسألة يدرك وجود نوع من الإزدواجية في مدى قبول الطعن على إستقلال في قرار التصريح بالمنفعة العمومية كمثال، لأن الواقع القضائي يكشف في تطبيقات أخرى أن القضاء الإداري قد رفض قبول الطعن المستقل في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، على إعتبار أن هذا الأخير لا يؤثر فعلا في عملية نزع المكلية لأجل المنفعة العامة.

لكن بصدور القانون رقم 91-11 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية رفع المشرع الجزائري هذا اللبس والغمض من خلال النص صراحة في المادة 13 منه بأنه يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة،وهي جهات القضاء الإداري المختصة حسب الحالة.

مسألة أخرى مهمة تثار في هذا الإطار وهي مدى إمكانية الطعن على إستقلال في قرار فتح التحقيق وتعيين لجنة التحقيق بدورها،الراجح في المسألة هو إستقرار القضاء الفرنسي على أن قرار تعيين لجنة التحقيق أو قرار إعلان فتح التحقيق المسبق يعتبر من قبيل الإجراءات التمهيدية أو التحضيرية (Auby & Robert, 1968, p. 6) ، والتي تكون غير قابلة للطعن بطبيعتها أمام القضاء لأنها لا ترتب آثار قانونية ، وأن هذا القرار لا يمس بأصل حقوق المعنيين بنزع الملكية، لكن وجب الإشارة أن تجاوز لجنة التحقيق لصلاحياتها بكشل صارخ وعدم استيفاء التحقيق كل الإجراءات المقررة قانونا يؤدي – حتما- إلى إلغاء هذا الإجراء بل وإعادة التحقيق من جديد تبعا لما إستقر عليه قضاء النقض المدني الفرنسي (Homont, 1975, p. 33)، وهو فعلا ما إستقر عليه القضاء الجزائري.

الخاتمة:

إن القرار الإداري من أهم الوسائل التى تمتلكها الإدارة فى سبيل آداء مهمتها والقيام بوظيفتها كما يعد فى الوقت ذاته أخطر ما تملكه الإدارة من مكنات تواجه به الأفراد، بيد أن دعوى الإلغاء جاءت لتكون العقبه الكئود فى مواجهة عسف الادارة إذا خرجت عن المشرعية بقرار إداري معيب، وقد إبتدع مجلس الدولة الفرنسي الكثير من النظريات والأفكار والقواعد التي من خلالها إستطاع مد رقابة مشروعية القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة، من أهمها نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، والذي كشفت هذه الدراسة إمكانية تدخل القاضي الإداري وبسط سلطانه ورقابته على بعض التصرفات القانونية التي تجريها الإدارة التي تدخل في إطار عملية قانونية مركبة، وأجاز فصلها عن العملية القانونية المركبة، وإخضاعها لرقابة قاضي الالغاء ليقضي بعدم مشروعيتها وإبطالها، دون باقي العملية القانونية ككل، بعدما كان قاضي الإلغاء لا يستطيع بلوغ القرارات الإدارية التي تنطوي تحت عملية قانونية مركبة، لفحص مدى مشروعيتها.

ها قد أضحى المتقاضي في الجزائر – نتاج التطور المستمر للقضاء الإداري- اليوم يستطيع الطعن فيها على إستقلال، ويحرك القاضي الإداري ليبسط رقابته على القرارات الإدارية القابلة للإنفصال- ولو بصفة محتشمة وغير ثابتة- بل ويقضي بإلغاءها إذا إتسمت بعدم المشروعية، بيد أننا نوصي في هذا المقام أن يتدارس الباحثين والمختصين- في مجال المنازعات الإدارية خاصة- هذا الموضوع بنوع من السعة والتطبيق،حتى يتضح للقاضي

والمتقاضي، للباحث المختص، مختلف مفاصل هذه النظرية وحدود تطبيقاتها في القضاء الإداري الجزائري،بما يحفظ حقوق وحريات الأفراد،ونلتمس من المشرع الجزائري النص صراحة على إختصاص القاضي الإداري - في ظل قانون الإجراءات المدنية خاصة- بالنظر و الفصل في دعاوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات الإدارية المنفصلة، دون أن ننسى تذكير مجلس الدولة الجزائري بدوره المنوط في توحيد ونشر الإجتهاد القضائي في هذه المسألة بالذات، الذي نعقد عليه الأمل لتقديم معيار واضح بارز يحدد بدقة القرارات المنفصلة عن الأعمال القانونية المركبة.

- قائمة المراجع:

-(s.d.). Récupéré sur https://bit.ly/3CFm4rx.

(s.d.).

-(s.d.). Récupéré sur https://bit.ly/3l2i2L2.

-Auby, J. M., & Robert, D. (1968). *l'expropriation Régime Juridique,Méthode D'évaluation Formulaire.* france: Edition Sirey.

-CHAPUS, (. (2008). droit du contentieux administratif. *13 ed.* france.

-CHARLES, H. (1967). *Actes rattachables et actes détachables en droit administratif français (contribution à une théorie administrative), Imprimerie BOSC FRERES.* france.

-DEBBASHE, C. (1975). *Contentieux administratif.* France: ed DALLOZ.

dfgf. (fgf). *gdf.* fdg: dfg.

-Homont, A. (1975). *L'expropriation Pour Cause D'utilité Public.* france.

-LAFERRIERE. (1896). Traite de la jurisdiction administrative. *(t 2)* . france.

- المجلة القضائية . (1989). (العدد 04).

- جمال سايس. (2013). *الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول* (الإصدار ط1). الجزائر: منشورات كليك.

- جمال عباس أحمد عثمان. (2007). *النظرية العامة و تطبيقها في مجال إلغاء العقود في الفقه و قضاء مجلس الدولة*. مصر: المكتب العربي الحديث.

- جورجي شفيق ساري. (2002). *القرارات القابلة للإنفصال في القانون الإداري*. مصر: دارالنهضة العربية.

- رشيد خلوفي. (2009). *قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية* (الإصدار ط3). لجزائر.
- سليمان الطماوي. (1967). *القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الالغاء*. مصر: دار الفكر العربي.
- عبد الحميد حشيش. (دون سنة طبع). *القرارات القابلة للإنفصال و عقود الادارة، دراسة مقارنة في القانون المصري و الفرنسي*. مصر: دار النهضة العربية.
- عمار عوابدي. (2014). *النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضاء الجزائري،نظرية الدعوى الإدارية* (الإصدار ط5). الجزائر.
- عمار عوابدي. (1985). عملية إتخاذ القرارات الإدارية بين علم الادارة و القانون الإداري. *المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر* (لعدد 02).
- عمرو حلمي. (1993). *طبيعة إختصاص القضاء الإداري بمنازعات العقود الإدارية*. مصر: دار النهضة العربية.
- محمد أحمد إبراهيم المسلماني. (2014). *القرارات الإدارية القابلة للإنفصال في العمليات القانونية المركبة بين القانون الفرنسي و المصري و أحكام الفقه الإسلامي* (الإصدار ط1). مصر: دار الجامعة الجديدة.
- محمد سمير محمد جمعة. (2011). مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للإنفصال في النضامين الفرنسي والمصري. *مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية* (العدد 49).
- مصطفى أبو زيد فهمي. (1999). *القضاء الإداري و مجلس الدولة " قضاء الالغاء"* (الإصدار ط10). مصر: دار المطبوعات الجامعية.
- نوح ,م .م .(2005) .*الإيجاب و القبول في العقد الإداري* .لبنان :منشورات الحلبي الحقوقية.
- وهيب عياد سلامة. (1992). *الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية، دراسة تحليلية و نقدية لأحكام القضاء الإداري في فرنسا و مصر* (الإصدار ط2). مصر: دار النهضة العربية.