جامعة المنصورة
كلية الحقوق
قسم القانون العام

أَثَرُ الطَّعْنِ بِإلغَاءِ القَرَارَاتِ الإِدَارِيَّة القَابِلَةِ لِلِانْفِصَالِ لِإِبْطَالِ العُقُودِ الإِدَارِيَّةِ

الباحث

حسين عماد حسين محمد شلبي

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور

شريف يوسف خاطر

أستاذ القانون العام – رئيس جامعة المنصورة

٢٠٢٤

مقدمة

إن نظرية البطلان في العقود الإدارية، لا تعني أنها متطابقة مع نظيرتها في عقود القانون الخاص، وبالمقابل فهي لا تعني الانسلاخ الكامل عنها، بل إن هناك روابط بين الظاهرتين دون الفصل والانفصال، ذلك أن كثيراً من النظريات القانونية تتغلغل في أكثر من فرع من فروع القانون ومجالاته، لسبب بسيط هو أن تلك النظريات تعبر عن فكرة القانون في ذاته وعن جوهره وطبيعته الذاتية وماهيته.

أولاً: موضوع الدراسة:

إن نظرية القرارات المنفصلة، قد أصبحت متسعة جداً، وأنه وفقا لهذه النظرية يعد كقرار منفصل عن العملية التعاقدية كل قرار سابق على ابرام العقد نهائيا، بما في ذلك القرار الذي بواسطته تجيز الادارة أو ترفض ابرام العقد والتصديق عليه، وقد أحسن القضاء الاداري الفرنسي وتابعه في ذلك القضاء الاداري المصري في تحليله في فصل قرار ابرام العقد عن العقد ذاته، وقبول الطعن عليه بالإلغاء.

إن العمليات العقدية التي تقوم بها الإدارة تعتبر من العمليات القانونية المركبة، تتضمن العديد من المراحل والإجراءات؛ فعندما تقوم الإدارة بإبرام عقد إداري ما، فإنها تتخذ العديد من القرارات الإدارية، منها ما يسبق العملية العقدية، وممهد لها، ومنها ما يكون تنفيذاً للعقد أو متعلقاً بإنهائه. هذه القرارات تكون مرتبطة ومندمجة في العملية العقدية وجزءً لا يتجزأ منها.

وقد أخذت فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري حيزاً واضحاً في التطبيقات القضائية المختلفة، ولكن يبقى الجدل قائما في فكرة قابلية انفصال بعض تلك القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ عن العقد الإداري للطعن عليها بالإلغاء، من حيث الأثار القانونية المترتب عن هذه القرار، وكذلك الشروط اللازمة للطعن بالإلغاء على هذه القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ، ويبقى هذه الجدل قائماً علي أساس تحقق شروط قبول دعوى الإلغاء عامة، وخصوصاً ما يتعلق منها بمصلحة طالب الإلغاء.

أن فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري، فكرة واقعية دارجة علي الساحة القضائية، ولا تقل أهمية عن غيرها من أوجه الدعاوى، ولكن هذه الإلغاء قد يبقى بغير جدوى وبلا أثر، ذلك أن ترتيب آثار هذه الإلغاء على عقد قائم يلازم أن يكون معروضاً علي قاضي العقد، وهذا القاضي لا يمكان اللجوء إليه من غير المتعاقدين، ولو حصل الغير على حكم إلغاء قرار مرتبط بالعقد، وذلك

بحجة مبدأ نسبية آثار العقد، وهو ما يعني أن هذا الغير صاحب المصلحة في الإلغاء سيتوقف مصيراً علي نوايا المتعاقدين، فاذا لم يثر المتعاقدان نزاعًا حول حكم الإلغاء سيبقى العقد ساريًا بينهم لأن مشروعيته لم تعارض علي القاضي المختص.

وبالتالي تبقى النتائج العملية لحكم إلغاء القرار الإداري القابل للانفصال موقوفة علي إرادة المتعاقدين، وهذه الإرادة لا شك محكومة بمصلحتهم التي تقتضي المحافظة على مراكزهم القانونية التي نتجت عن العقد، ولذا يبقى قضاء الإلغاء مقتصراً على تقدير قيمة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري دون امتداد رقابته إلى العقد، مما يجعل حكم الإلغاء نظريًا فقط، وهذه النتيجة ليست إلا انعكاساً للفلسفة التي قامت على فكرة القرارات القابلة للانفصال ابتداءً، وهي الموازنة بين الحقوق المكتسبة المتولدة عن العقد، وحق الغير في التقاضي، وتجسيداً لمبدأ المشروعية بالاعتراف بالحقيقة أو العدالة من جانب القضاء، وكذلك الموازنة بين اختصاص قاضي الإلغاء وقاضي العقد.

ثانيًا: أهمية الدراسة:

يشكل بطلان العقود الإدارية فصلاً هامًا وصعبًا من فصول القانون الإداري الذي لا يمكن كتابته إلا على أساس سوابق قضائية واسعة النطاق ومتناقضة، ويمكن ربط أسباب البطلان في العقود الإدارية جزئيًا بتلك التي تؤثر على العقود المدنية، ولكنها تذهب إلى ما هو أبعد من ذلك بكثير من خلال مراعاة الاعتبارات الخاصة بالقانون العام مثل إجراءات التعاقدات، والنظام العام الإداري.

ثالثًا: إشكالية الدراسة:

إن بعض الأحكام التي صدرت في السنوات الأخيرة في مصر ببطلان العقود الإدارية عن طريق القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري، قسمت الفقه القانوني إلي رأيين أحدهما مؤيد لتلك الأحكام، ويعارض الرأي الأخر تلك الأخر، وقد ساق كل فريق من الأدلة والبراهين ما يدعم رأيه، ولم يصل الفقه رغم المجهودات التي يبذلها إلى أن يؤلف بين العناصر المبعثرة في نظرية بطلان العقود الإدارية، ولهذا نص القانون على بعض الآثار المترتبة على التصرف الباطل، كما أن الفقه والقضاء يسلمان باستبعاد بعض أثار التصرفات الباطلة في أحوال لم ينص عليها القانون؛ لأنها كثيراً ما تصدم بالعدالة في مواجهة المبدأ الذي يقضي بأن التصرفات الباطلة لا تترتب عليها الآثار.

رابعًا: منهج البحث:

حاول الباحث أن يتبنى، في هذه الدراسة، منهجًا تأصيليًا تحليليًا مقارنًا:

– **المنهج التأصيلي:** حيث يتم الاعتماد بشكل أساسي علي المعلومات والآراء الفقهية القانونية المستقاة من المصادر والكتب القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة، لتأصيل وتكريس نظرية العقود الإدارية بصفة عامة ونظرية البطلان في العقود الإدارية.

– **المنهج التحليلي:** حيث لا يقف الباحث عند ظاهر النصوص التشريعية أو الآراء الفقهية أو الأحكام القضائية ليقبلها كما هي باعتبارها مسلمات، ولكنه، على النقيض من ذلك، يحاول جاهداً تفسير هذه النصوص القانونية وتحليل الآراء الفقهية والأحكام القضائية بهدف حل المشكلات القانونية التي تواجهها الباحث.

– **المنهج المقارن:** حيث أن مبدأ المقارنة بين التشريعات الوطنية وأحكام القضاء الإداري في دول المقارنة يهدف للوصول للنتائج المطلوبة، ذاك ما للمقارنة من أهمية بالغة في الأبحاث القانونية، وبالتالي حل المشكلات التي تواجهها الباحث.

خامسًا: خطة البحث:

المطلب التمهيدي: ماهية القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري

الفرع الأول: مفهوم القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري.

الفرع الثاني: نشأة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري.

المطلب الأول: الطعن بالإلغاء ضد العقد الإداري ذاته

الفرع الأول: عدم قبول الطعن بالإلغاء ضد العقد الإدّاري ذاته.

الفرع الثاني: التطورات الحديثة وقبول الطعن بالإلغاء ضد عقود الإدارة.

المطلب الثاني: أثر قبول الطعن بالإلغاء على العقد الإداري

الفرع الأول: موقف القضاء من أثر الحكم بإلغاء القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري.

الفرع الثاني: موقف الفقه من أثر الحكم بإلغاء القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري.

المطلب التمهيدي

ماهية القَرَارَاتِ الإِدَارِيَّةِ القَابِلَةِ لِلِانفِصَالِ عن العقد الإدَّاري

يرجع الفضل في ابتكار فكرة القرار المنفصل إلى القَضَاء الإدّاري الفَرَنْسِيّ ثم سايره القَضَاء الإدّاري المِصْرَي، ويستتبع ذلك بسط رقابة القَضَاء الفَرَنْسِيّ على بعض التصرفات القَانُونية التي تُجريها الإدّارة دون الانتظار اكتمال أو انتهاء العملية ذاتها والطعن فيها كليًا، لأن هذا الانتظار قد بترتب عليه آثار سلبية منها بطء العدالة، وتأخر الفصل في بعض القرارات مما يؤدى إلى ضياع حقوق البعض دون مبرر لا داعى ولا سند له من القَانُون أو المنطق(١).

ويرجع السّبَب في ذلك إلى المراحل التي مرت بها هذه الفكرة لدى قَضَاء مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ، حيث أن هذا القَضَاء لم يتبنّ ابتداءً فكرة الطعن على القرارات المستقلة التي تدخل ضمن عملية العقد بل كان يعتنق المنهج التركيبي، أو ما يسمى بنظرية الإدماج حيث أن العقد الإدّاري عبارة عن وحدة قَانُونية واحدة غير قابلة للتجزئة، وأن القرارات الإِدَارِيّة التي تصدرها الإدّارة وتتعلق بالعقد تفتقد لذاتيتها، وبالتالي لا يجوز الطعن عليها استقلالاً، ويختص بنظر النزاعات المتعلقة بها قاضي العقد(٢). وتباين موقف هذا القَضَاء إلى أن استقر على الأخذ بفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلِانفِصَالِ عن الأعمال القَانُونية المركبة(٣)، وخلافًا لذلك اتجه القَضَاء الإدّاري منذ نشأته إلى تبنى فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلِانفِصَالِ خصوصًا في مجال العُقُود الإِدَارِيّة(٤).

ولئن كان القَضَاء الإدّاري هو من يرسم معالم القَانُون الإدّاري، إلا أن ذلك لا يؤثر في أهمية دور شراح القَانُون والفقه في توضيحه، لذا نسعى من خلال هذا إلى تحديد ماهية القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلِانفِصَالِ عن العقد الإدّاري، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

---

(١) د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٤، ص ٢٥. د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص ٤٦ ، د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، ١٩٩١، ص ١٨١.

(٢) د. جمال عباس أحمد عثمان، النظرية العامة وتطبيقها في مجال الغاء العقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المكتب العربي الحديث الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٧، ص ١٧٢.

(٣) د. عاطف محمد شوقي سيد أحمد الشهاوي، القرارات الإدارية القابلة للانفصال في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ٢٠٠٧، ص ١٠٢.

(٤) د. أشرف محمد خليل حماد، نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية، دار الفكر العربي الاسكندرية ٢٠١٠، ص ٥٧.

الفرع الأول

مفهوم القَرَارَاتِ الإِدَارِيَّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدَّاري

إن القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ لا تثور فقط في حالة العمليات القَانُونية المركبة التي تقوم بها السُّلُطَة الإِدَارِيّة ضمن التنظيم الإدّاري للدولة؛ أي الجهاز الإدّاري الذي يضطلع بالعمل الإدّاري المعروف والمتمثل في إشباع الحاجات الأَسَاسِيّة للأفراد وتقديم الخدمات لهم، سواء على نطاق الإدّارات المركزية أو اللامركزية، وإنما يُمكِنُ أن تثور تِلكَ العمليات على نطاق السُّلُطَة التنفيذية ككل بل– على– نطاق السُّلُطَتين التشريعية والقَضَائيّة، كما أن القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ لا تقتصر على العمليات القَانُونية البحتة فقط بل يُمكِنُ أن تثور في مجال الأعمال ذات الطابع السياسي أيضاً(٥).

تعتبر العُقُود التي تبرمها الإدّارة بمنزلة عمليات قَانُونية مركبة، تمر بالعديد من المراحل، ويتبع فيها العديد من الإجراءات، بحيث تتخذ الإدّارة بصددها العديد من القرارات، منها ما هو سابق لمرحلة التّعَاقُد، كإجراءات توفير الاعتمادات المَالِيّة اللازمة لعملية التّعَاقُد، ومنها ما هو متعلق بإجراءات إِبرَام العقد ذاته وطرق التّعَاقُد والإِعلَانُ عن العَطاء وقرارات فتح المظاريف والبت بها، وقرارات استِبعَاد البعض منها، ثم القرارات المتعلقة بإرساء العَطاء أو إِلغَائه(٦).

تتمثل القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ بالإجراءات والأعمال المتعلقة بتنفيذ العقد والإشراف والرقابة، والقرارات المتعلقة بمُمَارَسَة الإدّارة لسُلُطَاتها في تعديل العقد، كما يُمكِنُ أن تظهر ما بعد عملية التنفيذ وإنهاء العقد، كقرارات رد قيمة التأمين النهائي في حالة قيام المُتَعَاقِد بجميع التزاماته مع الإدّارة المُتَعَاقِدة وفقًا لما يتضمنه دفتر الشُرُوط(٧)، هذا، إضافة إلى القرارات المتعلقة بفرض الجزاءات على المُتَعَاقِد، سواء منها المتعلق بالجزاءات المَالِيّة أو تِلكَ المتعلقة بتنفيذ العقد على حسابه، وصولاً إلى قرارات فسخ العقد(٨).

---

(٥) د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٥٠، د. سعاد الشرقاوي، العُقود الإدَّارية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣، ص ٤٧٥.

(٦) د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٧) د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٦٣.

(٨) د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ١٦٩.

أولا: التعريف القَضَائي للقرارات الإِدَارِيّة القابلة للانفصال عن العقد الإدّاري

رغم أن ابتدع مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ حتى يستطيع بسط رقابته على بعض التصرفات القَانُونية التي تجريها الإدّارة – أي القرارات الإِدَارِيّة – داخل عملية قَانُونية مركبة، دون انتظار لاكتمال أو انتهاء العملية ذاتها والطعن فيها كلها، نظراً لأن مثل هذا الانتظار كان يترتب عليه بعض الآثار القَانُونية السلبية، مثل تأخر الفصل في بعض القرارات، وبطئ إقامة العدالة، مما كان يؤدي إلى ضياع حقوق البعض دون مبرر أو سند من القَانُون أو المنطق(٩)..

إلا أن القَضَاء لم يهتم كثيراً – وهذا هو منهجه أو عادته – يوضع تعريف جامع مانع لفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ؛ ولذا فقد تم استخلاص هذا التعريف من واقع التطبيقَات القَضَائيّة لهذه الفكرة في مجال العمليات القَانُونية المركبة، خاصة العمليات العقدية(١٠).

رغم أن تطبيقَات القَضَاء الفَرَنْسِيّ لم تضع تعريفًا مُحَدّدا للقرارات الإِدَارِيّة القابلة للانفصال، إلا أن تطبيقَات هذا القَضَاء قادت البعض إلى استخلاص تعريفًا منها بأنها "تِلكَ القرارات الإِدَارِيّة المرتبطة بالعمليات القَانُونية أو السياسية المركبة والتي تتخذ خلالها، ويجوز فصلها عنها لإمكان الطعن عليها استقلالاً قبل انتهاء العملية دون التأثير على باقي مكوناتها"(١١).

وقد طبق القَضَاء الإدّاري الفَرَنْسِيّ هذه الفكرة على القرارات الصادرة بترخيص إِبرَام العقد، أشار في قضية Martin إلى أنه قد قدم طعن من جانب أحد أعضاء المجلس العام ضد قرار المجلس، الذي قرر التصريح بمنح إحدى الشركات التزام نقل بواسطة التزام، وقد تولد عن هذا القرار إِبرَام عقد الالتزام وهو من عُقُود القَانُونِ العَامّ، حيث استند في طعنه إلى عيب شّكلي في قرار المجلس العام حيث كان يتعين أن يسبقه تقرير من المدير يوزع قبل جلسة المداولة بمدة حَدّدَهَا القَانُون تمكنه من مُبَاشِرة نيابته على الوجه الصحيح(١٢).

---

(٩) د. أشرف خليل حماد، نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٥.

(١٠) د. مني رمضان محمد بطيخ، إجراءات وطرق الطعن في القرارات الإدَّارية القابلة للانفصال في مجال العُقود الإدَّارية في ضوء القرار بقانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم بعض إجراءات الطعن على عقود الدولة، دراسة تحلية نقدية في النظامين الفرنسي والمصري، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية، العدد الأول، ٢٠١٨، ص ١٦٧٣ – ١٦٧٤.

(١١) د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، القرارات الإدارية القابلة للانفصال في العمليات القانونية المركبة، مرجع سابق، ص ٢٧.

(12) C.E, 4 août 1905, n°14220, publié au recueil Lebon, https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007634199/ .

وكذلك في قرار إحدى الإدّارات التي مارست حقها في الشرَاء بالشفعة من خلال عقد بيع مَدَنِيّ بين شّخصين من أشخاص القَانُون الخاص، وكذلك في مجال الحرمَان والاستبعَاد من دخول المُنَاقَصَات الخاصة بالعُقُود التي تبرمها الإدّارة أو قرارات استبعَاد بعض العَطاءات[١٣].

كذلك طبق هذا القَضَاء فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ في عدة مجالات أخرى، حيث أجاز الطعن بالإلغَاء في القرارات اللائحية أو التنظيمية التي تفرض ضريبة أو رسمًا، وذلك رغبة منه في بسط رقابته دون انتظار اكتمال أو انتهاء العملية القَانُونية المركبة ذاتها للطعن فيها كليًا، ذلك أن هذا الانتظار تترتب عليه آثار سلبية منها بطء العدالة وتأخير الفصل دون مبرر مما يؤدي لضياع الحقوق، وكذلك قد يؤدي إلى الحيلولة دون رقابة تِلكَ الأعمال التي تهدف الإدّارة للوصول إليها نتيجة اندماجها بعملية العقد، فلا مبرر لتأجيل الرقابة على تِلكَ القرارات[١٤].

وإِذَا كان القَضَاء الإدّاري الفَرَنْسِيّ قد ابتدع هذه الفكرة من أجل تحَقِيقَ مصالح المتقاضين وخدمة العدالة، إلا أنه رفض أحيانًا فصل القرارات وتمسك بوحدة العملية القَانُونية، كما في الحالات التي تقتضي صيانة العدالة أو كفالة الحقوق. وتقوم هذه التطبيقَات بشّكلُ عام على إمكانية فصل تِلكَ القرارات عن العملية القَانُونية المركبة أو العقد [١٥].

وخلافًا للقَضَاء الفَرَنْسِيّ فقد تبنى كذلك القَضَاء الإدّاري المِصْرَي فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ المُنفَصِلَةِ منذ نشأتها وطبقها في مجالات عديدة، منها العُقُود الإِدَارِيّة[١٦].

ونشير إلى أن مثل هذه القرارات تعد من القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري متى كانت الإدّارة أصدرتها استنادًا لسُلُطَتها وليس استنادًا لبنود العقد[١٧]،

---

(١٣) د. محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، ٢٠١٣، ص ١٧٧.

(١٤) د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، مرجع سابق، ص.٤٦

(١٥) د. طه بن محمد بن سلمان الحاجي، الطعن بالإلغاء على القرار الإداري المنفصل في نطاق العقد الإداري، رسالة الماجستير، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٨٨؛ د. محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال، مرجع سابق، ص ٦٨..

(١٦) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإدَّاري في أحكام القضاء الإدَّاري، دراسة مقارنة لوقف تنفيذ القرارات الإدَّارية المطعون فيها بالإلغاء امام القضاء الإدَّاري، منشأة المعارف، ٢٠٠٦، ص ٧٢. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٥، ص ٣٣٨.

(١٧) د. سليمان محمد الطماوي، قضاء الإلغاء، تنقيح عبد الناصر أبو سمهدانة, حسين إبراهيم خليل، دار الفكر العربي، ٢٠١٥، ص ٢٩٥.

وقد تبنى كذلك القَضَاء الإدّاري المِصْرَي فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ المُنفَصِلَةِ منذ نشأتها وطبقها في مجالات عديدة، منها العُقُود الإِدَارِيّة[١٨].

وقد أكدت محكمة القَضَاء الإدّاري علي: "أن جهة الإدّارة تتمتع بسُلُطَة تقديرية في إصدار قرار التخصيص بالانتفاع، أو الموافقة على التصرف بالبيع أو التأجير في أملاك الدولة للغير في حدود القَانُون سواء كانت من الأموال المملوكة للدولة مِلكِيّة عامة أو خاصة، وأن تعاقدها مع الغير في هذا الخصوص يتولد من عملية مركبة، تتكون من عدة مراحل متتابعة وإجراءات شتى تهيئ لميلاد هذا التصرف وباكتمال تّكوينها تصل هذه العملية إلى نهايتها بإِبرَام العقد، وعلى ذلك فإن لهذه العملية جانبين أولهما إدّاري بحت يتمثل في الوقائع التي تتخذها جهة الإدّارة منفردة والتي يجب أن تسير فيها على مقتضى النظام الإدّاري المقرر لذلك. والثاني تعاقدي بحت يتمثل في إِبرَام العقد بين صاحب الشأن وممثل الجهة الإِدَارِيّة المختصة، وحيث إن ما يسبق هذا التّعَاقُد من إجراءات تبقى وفق طبيعتها كقرار إدّاري شأنه في ذلك شأن القرار الذي يصدر من أي جهة إدّارية في أي من شئونها ويتمخض عن إرادة مُلزِمَة مصدرها النصوص القَانُونية، ويراد بالإفصاح عنها إحداث مركز قَانُوني معين يعتبر في ذاته مُمُكنًا وجائزا قَانُونًا والباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة مثلما هو الشأن في القرارات الإِدَارِيّة، وتظل تِلكَ القرارات منفصلة عن العقد وقائمة بذاتها"[١٩].

وقد قضت المحكمة ذاتها بأن القرار الذي يصدر من جهة الإدّارة بإِبرَام عقد من العُقُود يُمَثّل إفصاح الإدّارة عن إرادتها بقصد إحداث أثر قَانُونيا، وبتحليل العملية القَانُونية التي تنتهى بإِبرَام العقد إلى الأجزاء المكونة له، يتضح أن القرارات السابقة أو اللاحقة البت، والقرار بإرساء المُنَاقَصَة أو المزايدة، هي بغير منازع قرارات إدّارية منفصلة عن العقد على العقد، كوضع الإدّارة لشُرُوط المُنَاقَصَة أو المزايدة، وقرارات لجنة فحص العَطاءات، وقرارات لجنة البت، ومن ثم يجوز الطعن فيها بالإِلغَاء بسّبَب تَجَاوُز السُلُطَة، ويُمكِنُ المطالبة بالتّعوِيض عن الأضرار المترتبة عليها إن كان له مَحَلّ[٢٠].

---

(١٨) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق،، ص ٧٢. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

(١٩) محكمة القضاء الإداري – أحكام غير منشورة، الحكم رقم ٣٦٢٣٢ لسنة ٦٧ ق، بتاريخ ٣١ يناير ٢٠١٨، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/485738/1820995

(٢٠) محكمة القضاء الإداري – أحكام غير منشورة، الحكم رقم ٤٣٢١٣ لسنة ٦٥ ق، بتاريخ ١٥ فبراير ٢٠١٤، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/821881/2009278

وقد قضت المحكمة الإِدَارِيّة العليا أنه "ينبغي التمييز في مقام التكييف بين العقد الذي تبرمه الإدّارة وبين الإجراءات التي تمهد بها لإبرَام هذا العقد أو تهيئ لمولده، ذلك أنه بقطع النظر عن كون العقد مَدَنِيّا أو إدّاريًا فإن من هذه الإجراءات ما يتم بقرار من السُلُطَة الإِدَارِيّة المختصة وله خصائص القرار الإدّاري ومُقَوِّمَاته من حيث كونه إفصاحًا عن إرادتها المُلزِمَة بناء على سُلُطَتها العامة بمُقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قَانُوني تحقِيقًا لمصلحة عامة يتغياها القَانُون، ومثل هذه القرارات وإن كانت تسهم في تّكوين العقد وتستهدف إتمامه فإنها تنفرد في طبيعتها عن العقد مَدَنِيّا كان أو إدّاريًا وتنفصل عنه، ومن ثم يجوز لذي الشأن الطعن فيها بالإِلغَاء استقلالاً"(٢١).

كما أورد المحكمة الإِدَارِيّة العليا تعريفًا واضحًا للقرارات القابلة للانفصال، على أنه: "القرار الذي يسهم في تّكوين العقد ويستهدف إتمامه، تنفرد في طبيعتها عن العقد مَدَنِيّا كان أو إدّاريًا وتنفصل عنه، ومن ثم يجوز لكل ذي شأن الطعن فيها بالإِلغَاء استقلالاً"(٢٢).

وهذه النظرية تقوم على جواز الطعن بدعوى الإِلغَاء في القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ المُنفَصِلَةِ هي نظرية أوسع مدى فلا يقتصر تطبيقها على العُقُود بل تطبق في كل عملية مركبة، وان قيام جهة الإدّارة بتحديد ثمن أرض وما يستتبعه ذلك من إجراءات قَانُونية قد تتخذها في حالة عدم أداء الثمن هو تعبير عن إرادتها بما لها من سُلُطَة بقصد إحداث أثر أو تحديد مركز في شأن من يريد تملك أرض تعد من أملاك الدولة الخاصة، ومن ثم فإن تحديد الدولة لسعر أرض هي تملكها وفقًا للقواعد المقررة في هذا الشأن يعد قرارا إدّاريًا"(٢٣).

ويظهر جليًا في هذه الأحكام تعريف القرارات المنفصلة بأنها قرارات إدّارية تتعلق بالعملية القَانُونية المركبة المتمثلة في العُقُود التي تبرمها الإدّارة. ولا ينال ذلك القول بأن القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ

(٢١) المحكمة الإدارية العليا – أحكام غير منشورة، الطعن رقم ٣٣٢٩٢ لسنة ٥٥ ق، بتاريخ ٢٨ نوفمبر ٢٠١٧، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/405377/741228

(٢٢) المحكمة الإدارية العليا – أحكام غير منشورة، الطعن ٣٣٢٩٠ لسنة ٥٥ ق، بتاريخ ١٩ مايو ٢٠٢٠، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/1187451/4237512

(٢٣) المحكمة الإدارية العليا – أحكام غير منشورة، الطعن رقم ٥٦٥٠ لسنة ٤٩ ق، بتاريخ ١٨ إبريل ٢٠١٧، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/393248/706152

أو المنفصلة عن العقد الإدّاري هي القرارات التي تساهم في تّكوين العقد، إلا أنها تخرج عن ماهية هذا العقد بحيث تستقل عن ذاتيته.

ومن خلال استقراء الأحكام السابقة نتوصل إلى أن القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ هي القرارات التي تتخذها جهة الإدّارة بهدف تّكوين العمليات القَانُونية المركبة، بحيث تكون هذه القرارات من العناصر المكونة للعملية المركبة أو تسهم في تّكوينها مع إمكانية فصلها عنها.

وإذ لم يشر هذا القَضَاء صراحة إلى تعريف مُحَدّد لفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العُقُود الإِدَارِيّة، يعرف الباحث القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد – من خلال التطبيقات القَضَائيّة السابقة – بأنها القرارات التي تتصل بالعقد الذي تبرمه الإدّارة، وتسير فيها الإدّارة بمُقتضى النظام الإدّاري بحيث تصدرها الإدّارة بالإرادة المنفردة بما لها من سُلُطَة بمُقتضى القوانين واللوائح في الشّكلُ الذي يتطلبه القَانُون، بقصد إحداث أثر قَانُوني معين، ابتغاء تحَقِيقَ مصلحة عامة.

ثانيًا: تعريف الفقه للقرارات الإِدَارِيّة القابلة للانفصال

لا يقل أهمية دور شراح القَانُون في وضع تعريفات مُحَدّد لهذه القرارات، فإِذَا رجعنا إلى فكرة الانعدام في القرارات الإِدَارِيّة[٢٤]، نجدها بدأت نتيجة دفوع قدمت أمام المحاكم، فتبناها القَضَاء نتيجة صحتها وتماشيها مع الأُسس القَانُونية والعدالة، وهو ما ينطبق على هذه الفكرة، فقد بدأت في مطلع القرن العشرين ١٩٠٣، عندما بين مفوض الدولة أمام مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ معياراً للفصل بين القرارات التي تندمج ضمن العملية القَانُونية المركبة، وبين القرارات التي تعد مستقلة وترتب أثرًا قَانُونيًا بذاتها طالبًا الإِلغَاء[٢٥].

وقد اهتم الفقه بوضع تعريف لتِلكَ الفكرة فقد قيل بأنها قرارات إدّارية تكون جزءًا من بنيان عملية قَانُونية تدخل في اِختِصَاص القَضَاء العادي أو الإدّاري بناء على ولايته الكاملة، أو تخرج عن اِختِصَاص أي جهة قَضَائيّة، ولكن القَضَاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تِلكَ العملية ويقبل الطعن عليها بالإِلغَاء على انفراد[٢٦].

---

(٢٤) د. رمزي طه الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الإدارية، الطبعة الرابعة، ٢٠١٦، ص ٣١.

(٢٥) د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(26) Damien Guillou, La distinction entre les actes détachables et le contrat, Revue Juridique de l'Ouest Année 2014, pp. 19-32

والقرارات الإدَارِيّة تكون جزءًا من بنيان عملية قَانُونية تدخل في اِختِصَاص القَضَاء العادي أو القَضَاء الإدّاري بناءً على ولايته الكاملة أو تخرج عن اِختِصَاص أي جهة قَضَائيّة ولكن القَضَاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تِلكَ العملية ويقبل الطعن عليها بالإلغَاء على انفراد(٢٧).

وقد عُرفت القَرَارَاتِ الإدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ بأنها هي القرارات التي تصدرها الإدّارة – وهي بسبيل للتعاقد – والتي تستهدف التمهيد لإبرَام العقد أو السماح بإبرَامه أو تحول دون إبرَامه، وهذه القرارات ليست بغاية في ذاتها، ولكنها تندمج في عملية التّعَاقُد(٢٨).

ويذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريفها أنها قرارات" بالمفهوم العام للقرار الإدّاري، فهي تعبر عن إرادة منفردة لجهة الإدّارة بما لها من سُلُطَة مُلزِمَة في إصدار القوانين واللوائح لإحداث أثر قَانُوني معين سواء بإنشاء مركز قَانُوني جديد أو التأثير على المراكز القَانُونية القائمة بالتغيير والتعديل أو حتى بالإلغَاء كلية وهي تصدر في إطار عملية مركبة مع إمكان تجنيب هذه التصرفات لتمثل على حدة قرارات قائمة بذاتها وصالحة لترتيب أثر قَانُوني معين كتصرف قَانُوني فردي مكتمل ونهائي في حد ذاته دون أن يمس ذلك بباقي المكونات الأخرى للعملية أو يحول دون ترتيب الآثار القَانُونية المرجوة من ورائها(٢٩).

في حين ذهب جانب ثالث من الفقه إلى تعريفها بأنها قرارات إدّارية تكون جزءًا من بنيان عملية قَانُونية تدخل في اِختِصَاص القَضَاء العادي أو الإدّاري بناء على ولايته الكاملة أو تخرج من اِختِصَاص أي جهة قَضَائيّة، ولكن القَضَاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تِلكَ العملية ويقبل الطعن فيها بالإلغَاء انفرادًا"(٣٠).

ومن التعريفات التي عرفت بها هذه القرارات أنها كل ما يُمكِنُ فصله عن العقد بدءًا من القرارات التي تؤدي إلى إبرَام العقد أو التي تصل عند الاقتضاء إلى قَبُول الإبرَام وهي تعتبر قرارات منفصلة عن العقد إزاء الأطراف وإزاء الغير"(٣١).

---

(٢٧) د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القوانين المصري والفرنسي، مجلة مصر المعاصرة، السنة السادسة والستون، العدد ٣٦٣، أكتوبر عام ١٩٧٥، ص ٨٢.

(٢٨) د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

(٢٩) د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ١٦٨.

(٣٠) د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، القرارات الإدارية القابلة للانفصال، مرجع سابق، ص ٢٨.

(31) RENE CHAPUS, Droit de contentieux administratif, Paris Mont chrestien, 7 e éd. 1999, No. 792, P. 586.

وأيضًا عرفت القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ بأنها "القرارات الإِدَارِيّة التي تصدر من جانب واحد، الداخلة في العقد، ولكن يُمكِنُ فصلها عنه والنظر إليها على استقلال، ويجوز على هذا الأساس الطعن فيها بدعوى الإِلغَاء المُبَاشِر"(٣٢).

وقد عرف جانب من الفقه القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ بأنها "عبارة عن تصرفات قَانُونية تصدر من جانب الإِدّارة بمفردها – أو السُلُطَات العامة بصفة عامة – في إطار عملية مركبة، مع إمكان تجنيب هذه التصرفات، لتمثل على حدة قرارات قائمة بذاتها وصالحة لترتيب أثر قَانُوني معين كتصرف قَانُوني فردي مُكتمل ونهائي في حد ذاته، دون أن يخل ذلك بباقي المكونات الأخرى للعملية، ودون ان يؤثر على ميان العملية ذاتها أو يعطل أو يحول دون ترتيب الآثار القَانُونية الموجودة من ورائها، أي النتائج القَانُونية التي من أجلها قامت الإِدّارة بإتمام هذه العملية (٣٣).

والقَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ، هي قرارات إِدّارية بالمفهوم العام للقرارات الإِدَارِيّة، فهي تعبير الإِدّارة عن إرادتها المُلزِمَة والمنفردة بمُقتضى القوانين والأنظمة بقصد إحداث أثر قَانُوني، وذلك بالتأثير على المراكز القَانُونية القائمة سواء بالإِلغَاء أو التعديل أو إنشاء مركز قَانُوني جديد(٣٤)،إذ هي جزء من بنيان عملية قَانُونية تدخل في اِختِصَاص القَضَاء العادي أو الإِدّاري بناء على ولايته الكاملة أو تخرج عن اِختِصَاص أي جهة قَضَائيّة، إلا أن القَضَاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تِلكَ العملية ويقبل الطعن عليها بالإِلغَاء على انفراد(٣٥).

وفي الحَقِيقَة، يُمكِنُنا من استقراء التعريفات السابقة استنباط تعريف مُحَدّد لهذه القرارات بأنها قرارات إِدّارية – بمفهومها العام – يلزم من وُجُودُها وجود العملية القَانُونية المركبة، وذلك بقوة القوانين والتشريعات وهي خارجة عن ماهية العملية المركبة، بحيث يُمكِنُ فصلها استقلالاً عنها والطعن عليها بدعوى الإِلغَاء. ذلك أنه يتبين في بعض التطبيقَات القَضَائيّة أن من شُرُوط قَبُول الطعن على هذه القرارات أن يكون القَانُون قد أوجب وُجُودُها ضمن العملية القَانُونية المركبة، مع قيام عناصر هذا القرار وفق المفهوم العام للقرار الإِدّاري التي استقرت عليها أحكام القَضَاء، كأن يكون القَانُون قد نص في أحكام

(٣٢) د. علي سعيد حسين، العقود الإدارية، أداة تمويل المشروع العامة المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٦، ص ٣٧٢.
(٣٣) د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري مرجع سابق، ص ٤٣ – ٤٤.
(٣٤) د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، ١٩٩١، د. محمود حافظ، القرار الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ١٥٨.
(٣٥) د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ٤٩٥.

تّكوين تِلكَ العملية على وجوب صدور قرار يمهد أو يسهم في تّكوينها، بحيث يعد هذا القرار من الشّكليات المقررة قَانُونًا لقيام العملية المركبة.

وبهذا يكون المِعيار الفاصل بين القرارات المتعلقة بالعمليات القَانُونية المركبة من حيث استقلاليتها هو وُجُودُها ضمن ماهية العملية القَانُونية المركبة أو خروجها عنه، وهو ما يشير له البعض بإمكانية تجنيبها أو فصلها استقلالاً عن العملية المركبة، أو ما يسمى بذاتية هذه القرارات(٣٦).

فالأعمال القابلة للانفصال هي تصرفات قَانُونية تصدر من جانب الإدّارة بإرادتها المنفردة في إطار عملية مركبة، مع إمكانية تجنيب هذه التصرفات من حيث إنها تمثل قرارات أو أعمال قائمة بذاتها مع إمكانية ترتيبها آثارًا قَانُونية معينة، ودون أن يؤثر على العملية ذاتها أو يحول دون ترتيب آثارها القَانُونية المبتغاة منها(٣٧).

واستنادًا إلى ما سلف نكون أمام عملية مركبة في حالة ما إِذَا كان القرار النهائي في عمل ما، يتوقف على اتخاذه عدة قرارات أخرى تكون ضرورية ولازمة لإصداره. فهذا القرار لا يُمكِنُ إصداره إلا بعد اتخاذ عدة قرارات أخرى متتابعة وضرورية لإتمام العملية(٣٨).

وتأسيسًا على ما سبق، فإن القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ، هي قرارات إدّارية بالمفهوم العام للقرارات الإِدَارِيّة، فهي تعبير الإدّارة عن إرادتها المُلزِمَة والمنفردة بمُقتضى القوانين والأنظمة بقصد إحداث أثر قَانُوني، وذلك بالتأثير على المراكز القَانُونية القائمة سواء بالإِلغَاء أو التعديل أو إنشاء مركز قَانُوني جديد(٣٩)، تهدف إلى الإسهام في تّكوين العقد الإدّاري وإتمامه، إلا أنها تنفصل عنه وتختلف في طبيعتها عن العقد، مما يجعل الطعن بها بالإِلغَاء جائزًا، فهي لا تدخل في نطاق الرابطة العقدية؛ إذ هي جزء من بنيان عملية قَانُونية تدخل في اِختِصَاص القَضَاء العادي أو الإدّاري بناء على ولايته الكاملة أو تخرج عن اِختِصَاص أي جهة قَضَائيّة، إلا أن القَضَاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تِلكَ العملية ويقبل الطعن عليها بالإِلغَاء على انفراد(٤٠).

---

(٣٦) د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري مرجع سابق، ص ٥٠ ٣.

(٣٧) د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري مرجع سابق، ص ٤٣

(38) RENE CHAPUS, Cours de contentieux administrative les cours du droit. 1979. P248.

(٣٩) د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق،. د. رأفت فودة، عناصر وجود القرار الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ٦١؛ د. محمود حافظ، القرار الإداري، مرجع سابق، ص ١٦٣.

(٤٠) د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ٤٩٥.

الفرع الثاني

نشأة القَرَارَاتِ الإِدَارِيَّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدَّاري

لم تظهر فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد في قَضَاء مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ طفرة واحدة، وإنما مرت في واقع الأمر بعدة مراحل تشّكلُ فيما بينها حلقات متصلة، بحيث تبدو كل مرحلة من تِلكَ المراحل بمثابة مقدمة للمرحلة التي تليها، حيث اعتق المجلس بادئ الأمر مبدأً عاماً مفاده عدم جواز اللُّجُوء إلى قاضي المَشرُوعية لفحص الأعمال التي تصدر عن إرادة جهة الإدّارة وحدها بمناسبة إبرَام أو تنفيذ عقد إدّاري معين(٤١).

ثم عني المجلس بعد ذلك إلى تبنى فكرة عامة قوامها أن العقد إذَا كان يتكون من سلسلة من العمليات المركبة، فإن بعضا منها يُمكنُ فصلها عنه، ومن ثم يُمكنُ الطعن في تِلكَم القرارات المنفصلة بدعوى تَجَاوُز السُّلُطَة لرقابة جانب المَشرُوعية من نشاط الإدّارة دون التعرض لجانب الملامسة الذي هو مجال محجوز لها(٤٢).

أولاً: نشأة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري في فَرَنسَا

لقد مرت نظرية القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري وتطورها في قَضَاء مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ، بمرحلتين هامتين بداية من رفض النظرية، ثم قَبُولها، وهذا ما سنوضحه:

المرحلة الأولى: رفض الأخذ بفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد:

استقر قَضَاء مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ منذ عام ١٨٦٤م على عدم قَبُول الطُّعُون التي ترفع أمامه ضد القرارات الإِدَارِيّة المتخذة بمناسبة إبرَام أو تنفيذ عقد معين، واعتبر تِلكَ المسألة واحدة من المسائل التقليدية في القَانُون الإدّاري التي تخضع للقَضَاء الكامل باعتبار أنه بمجرد انعقاد العقد تصبح كَافّة القرارات المساهمة في تّكوين بنيانه القَانُوني الداخلي كتلة واحدة لا تقبل الانفصال أو التجزئة حيث يختص قاضي العقد – على إثر ذلك بنظر كَافّة المُنازعات المتعلقة بتِلكَ القرارات(٤٣).

---

(٤١) د. شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغاء في مُنازعات العُقود الإدَّارية (دراسة تحليلية نقدية في النظامين الفرنسي والمصري)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية بالقاهرة، ٢٠١٠م، ص ٢٦.

(٤٢) د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ٦٨.

(43) P. Landon, Aux sources du recours pour excès de pouvoir, Essai historique, these, Paris, 1942, p. 83.

وفي هذه المرحلة كان مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ يعتنق نظرية مفادها أن العقد الإدّاري ما هو إلا وحدة قَانُونية واحدة لا تتجزأ، والقرارات التي تصدر عن الإدّارة وتتصل بالعقد تندمج فيه ولا يُمكِنُ فصلها عنه. وحيث إن العقد الإدّاري يتكون نتيجة التقاء إرادتي الإدّارة والمُتَعَاقِد معها، فإنه يترتب على ذلك عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد القرارات المتصلة بالعقد(٤٤).

وظل القَضَاء الفَرَنْسِيّ حتى أوائل القرن العشرين يرفض فصل القرارات التي تساهم في تّكوين العقد تمسكا بوحدة العملية العقدية، وهي النظرية التي كانت تعرف بنظرية الادماج، ومنذ صدور حُكم Martin الشهير، حدث تحول كبير جدا في القَضَاء من هذه الناحية، فلقد هجرت نظرية الادماج وحلت مَحَلّها نظرية مناقضة لها تماماً هي نظرية القرارات المنفصلة، وبمقتضاها قبل القَضَاء الإدّاري الفَرَنْسِيّ الطعن استقلالاً في القرارات المنفصلة التي تساهم في تّكوين العقد ذاته(٤٥).

المرحلة الثانية: ظهور فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ المُنفَصِلَةِ وخضوعه لرقابة المَشرُوعية:

وظل رفض الأخذ بفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ للانفصَالِ عن العقد حتى بداية القرن العشرين حينما تخلى مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ نهائيًا عنهما وأجاز اللُّجُوء إلى قاضي المَشرُوعية للطعن في القرارات التي يُمكِنُ فصلها عن العملية التّعَاقُديّة.

وقد أجاز مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ الطعن بالإلغَاء في بعض القرارات الإِدَارِيّة التي تعد جزءا من عملية التّعَاقُد مع الغير، دون ربط مصير هذه القرارات مع مصير العقد بذاته، لما قد يترتب على هذا الربط من آثار قَانُونية يتعذر تدارك نتائجها، وبالتالي ضياع حقوق بعض أطراف العلاقة(٤٦).

وقد ظل مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ مترقب لتبنى فكرة قَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ المُنفَصِلَةِ عن العقد، وحينما وآته الفرصة لم يتردد عن العدول عن مسلكه الرافض لفصل القرارات الإِدَارِيّة الداخلة في بنيان العملية القَانُونية العقد والبدء في إرساء دعائم رقابة المَشرُوعية على تِلكَ القرارات، وذلك بمناسبة حكمه في قضية Commune de Gerre في ١١ ديسمبر ١٩٠٣(٤٧).

---

(٤٤) د. عادل الطبطبائي، الطعن بتجاوز السلطة في مجال العُقود الإدَّارية، "دراسة خاصة بقضاء مجلس الدولة الفرنسي"، مجلة الحقوق جامعة الكويت، السنة الحادية عشر، العدد الثالث، محرم ١٤٠٩هـ ـ سبتمبر ١٩٨٧، ص ٢٢.

(٤٥) د. زكي محمد محمد النجار، نظرية البطلان في العُقود الإدَّارية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٨١، ص ٣٣٠.

(٤٦) د. عبد الحميد. كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ٧٦.

(47) C.E,, 11 Décembre 1903, Commune de Gorre, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007635337

وتتلخص واقعات هذا النزاع في أن عمدة مدينة laute-Vienne أصدر قرارا بتأسيس مدرسة للبنات في مكان غير الذي تم اقتراحه من في المجلس المَحَلّي لبلدية Gorre بالمُخَالَفَة للإجراءات التي تطلبها القَانُون، وعليه فقد تم إبرَام عقد إيجار، فقد أقامت إحدى مدارس بلدية قضية بصدد عقد إيجار لمبني هذه المدرسة، وعندما طعن في ذلك القرار أمام مجلسُ الدّولةِ دفع وزير الداخلية بعد اِختِصَاص المجلس تأسيساً على تعلق النزاع بصِحّة عقد إيجار، وهو من عُقُود القَانُون الخاص مما لا يدخل في الاِختِصَاص الولائي المقرر للقاضي الإدّاري(٤٨).

كما أقامت بلدية Commune de Villiers Sur Mer قضية تتصل بعقد إيجار مبني مدرسة بتِلكَ البلدية وفيها التفت مجلسُ الدّولةِ عن الدفع بعدم القَبُول ضمنياً ولم يعره اهتماماً ماضيا في نظر الدعوى والفصل فيها(٤٩). وأقيمت كذلك القضية بمعرفة بلدية Messe بشأن إيجار مبني مقر العمودية فيها، وقد رفض المجلس الدفع بعدم القَبُول صراحة، وأيا كان الطعن المتاح لبلدية Messe أمام الهيئة القَضَائيّة – والخاص بإبطال عقد القَانُون الخاص – فإنه يكون مقَبُولا أمام مجلسُ الدّولةِ على القرارين واللذين أبرم العقد بناء عليهما(٥٠).

وبعد أن أرسى مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ دعائم رقابة المَشرُوعية على القرارات المنفصلة عن عُقُود القَانُون الخاص، بدأ يتجه بذلك الرقابة، مدفوعا بواجب الحرص على حقوق الأفراد خاصة الأجنبي عن العلاقة التّعَاقُديّة، صوب عُقُود القَانُونِ العَامّ، حيث لم تمض سنتين على حكمه الصادر في قضية Commune de Gorre حتى فاجأ الجميع بحكم شهير، تشير إليه كَافّة مراجع القَانُونِ العَامّ في هذا المجال، وهو حُكم Martin(٥١)، وتبلور ذلك الاتجاه نحو الاعتراف بجواز الطعن بالإلغَاء على المُنازعات التي تنشأ بصدد العقد الإدّاري نهائياً في حُكم مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ الصادر في قضية Martin(٥٢).

---

(٤٨) د. شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٤.

(49) C.E. 22 Avril 1904, Commune de Villiers Sur Mer. Sirey. 1903, 6 éme. P. 82

(50) C.E. 29 Mai 1904, commune de Messe.. Sirey 1906, P. 95 note M. Maurice Hauriou.

(٥١) د. شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٤٩.

(٥٢) وتتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد Martin الذي هو عضو المجلس العام لإقليم Chair Loire et، حيث أنه أقام طعًنا ضد القرارات التي اتخذها المجلس المذكور أعلاه بشأن منح إحدى الشركات عقد التزام نقل Tramway، حيث ان الطرق التيُدعي بها المجلس للتداول والإجراءات التي اتبعها المدير والتي كانت بعدم توزيعه على الأعضاء تقريرًا مطبوًعا عن الموضوع قبل الانعقاد بثمانية أيام، مما منعهم من مُمَارَسَة عضويتهم وفقًا للضمانات المقررة في القَانُون، مما أدى الإدَّارة إلى إبرَام العقد وكان ردها بأن هذه القرارات من اِختِصَاص قاضي العقد لا يُمكِنُ أن تكن مَحَلّ طعن بتَجَاوُز السُلُطَة، إلا أن المجلس الدَّولةِ قبل الطعن شَكَلاً ورفضه موضوعًا.

C. E., 4 août 1905, nº14220, publié au recueil Lebon, https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007634199/ .

ويعد هذا الحكم نقطة الانطلاق الحَقِيقَية نحو تأصيل واستقرار فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ. وتدور وقائع هذا الحكم الهام بصدد عقد أشغال عامة، فقد صدر قرار عن المجلس العام بالتصريح بمنح إحدى الشركات التزام نقل بواسطة التزام، وتمخض عن هذا القرار برام عقد التزام، وقد رأي أحد أعضاء ذلك المجلس أن القرار معيب في شّكلُ ه لعدم سبق إعداد تقرير من المدير يوزع قبل جلسة المداولة خلال المدة التي حَدّدَهَا القَانُون(٥٣).

ومن ثم فقد طعن بالإِلغَاء على ذلك القرار نزولاً على أهمية الشّكلُ فيه، وأن مخالفته تحول دون مُبَاشِرته لنيابته على الوجه الصحيح، وقد دفعت جهة الإِدّارة بعدم قَبُول الدعوى استنادًا إلى أن القرار الطعين كان أساسًا لعقد التزام توادت عنه حقوق مكتسبة، وأعمالاً كذلك لنظرية الدعوى الموازية، بيد أن مجلسُ الدّولةِ رفض هذا الدفع أو ذاك وقبل الطعن شّكلاً رغم خضوع العملية الأَسَاسِيّة لِاختِصَاص المحكمة الإِدَارِيّة الإقليمية وذلك أعمالاً لفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العملية التّعَاقُدِيّة(٥٤).

ثانيًا: نشأة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإِدّاري في مِصْرَ

يتضح من استقراء الأحكام الصادرة عن مجلسُ الدّولةِ المِصْرَي، أنه لم يتخلف عن نظيره الفَرَنْسِيّ في الأخذ بفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد كوسيلة يُمكِنُ من خلالها اللّجُوء إلى قاضي المَشرُوعية استعاضة عن قاضى العقد لنظر بعض المُنازعات المتولدة عن علاقة تّعَاقُدِيّة ذات صبغة إدّارية، حيث ولدت تِلكَ الفكرة وترسخت في قَضَاء مجلسُ الدّولةِ المِصْرَي منذ نشأته بموجب القَانُون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦.

ولما صدر قَانُون مجلسُ الدّولةِ الثاني رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ونص فيه على اِختِصَاصه الحصري بنظر المُنازعات الناشئة عن عُقُود الامتياز، والأشغال العامة، والتوريد، وبالمُشَارَكَة مع انقَضَاء العادي، لم يتردد المجلس لحظة في التأكيد على تِلكَم الفكرة في عديد من أحكامه الصادرة بهذا الصدد، وهو الوضع الذي لم يتغير في ظل قَانُون مجلسُ الدّولةِ الثالث رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ والذي جعل منه القاضي العام لمُنازعات العُقُود الإِدَارِيّة، ولا في القَانُونين اللاحقين عليه رقمي ٥٥ لسنة ١٩٥٩ و٤٧ لسنة ١٩٧٢.

---

(٥٣) د. محمد عبدالعال السناري، مبادئ وأحكام العُقود الإِدَّارية في مجال النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، دون تاريخ نشر ، مرجع سابق، ص ٦٥.

(٥٤) د. مني رمضان محمد بطيخ، إجراءات وطرق الطعن في القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٦٦٩.

١- ظهور فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ المُنفَصِلَةِ في قَضَاء مجلسُ الدّولةِ في ظل قَانُون إنشائه رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦

إن هذا القَانُون لم يحوى بين طياته النص على اِختِصَاص مجلسُ الدّولةِ بنظر المُنازعات الناشئة عن العُقُود الإِدَارِيّة، وكل ما تضمنه هو عقد الاِختِصَاص للمجلس بنظر طلبات الإِلغَاء المقدمة من الأفراد لإِلغَاء القرارات الإِدَارِيّة النهائية... وقد وجد المجلس في فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد ضالته المنشودة لفرض رقابته – بطريقة غير مُبَاشِرة – على العُقُود التي تبرمها الإِدّارة والتي لم يرد النص عليها ضمن اِختِصَاصاته القَضَائيّة، وقد ساعده على ذلك كما أسلفنا ظهور تِلكَ الفكرة في فَرَنسَا وتعدد تطبيقَاتها سواء على عُقُود القَانُونِ العَامّ أو على عُقُود القَانُون الخاص(٥٥).

ويظهر هذا الاتجاه – جليًا – من خلال التعرض لحكمين: أولهما يتعلق بعقد من عُقُود القَانُون الخاص، وثانيهما يتصل بعقد من عُقُود القَانُونِ العَامّ... ففيما يتعلق بالحكم الأول وهو عقد مَدَنِيّ خاص ببيع أملاك أميرية بطريق المزايدة، حيث صدر قرار من مصلحة الأملاك الأميرية بإرساء المزاد على قطعة أرض مملوكة للدولة على فردين. وعندما طعن في هذا القرار بطريق دعوى الإِلغَاء أمام محكمة القَضَاء الإِدّاري، دفعت الحكومة بعدم اِختِصَاص المحكمة لكون النزاع مَدَنِيًا مما يدخل في الاِختِصَاص المقرر للقَضَاء العادي، بيد أن محكمة القَضَاء الإِدّاري تصدت لهذا الدفع مقررة أن من بين العمليات التي تباشرها الإِدّارة ما قد يكون مركبًا له جانبان: أحدهما تعاقدي بحت، والآخر إِدّاري يجب أن تسير فيه الإِدّارة على مقتضى التنظيم الإِدّاري المقرر لذلك فتصدر بهذا الخصوص قرارات من جانب واحد تتوافر فيه جميع خصائص القرارات الإِدَارِيّة وتتصل بالعقد من ناحية الإذن به أو إِبرَامه أو اعتماده فتختص محكمة القَضَاء الإِدّاري بإِلغَاء هذه القرارات بدعوى مجاوزة السُلُطَة وذلك دون أن يكون لإِلغَائها مساس بذات العقد الذي يظل قائمًا بحالته إلى أن تفصل المحكمة المختصة في المُنَازَعَة المتعلقة به سواء أكانت المحكمة المَدَنِيّة أو محكمة القَضَاء الإِدّاري بعد التعديل الجديد، ولا يقدح فيما تقدم ما قد يخيل بادئ الرأي من أن الطعن بالإِلغَاء يكون في مثل هذه الحالة غير مجدٍ ما دام لا ينتهي إلى إِلغَاء العقد ذاته لأن مناط الاِختِصَاص هو ما إِذَا كان ثمة قرار إِدّاري يجوز أن يكون مَحَلّاً للطعن بالإِلغَاء أم لا(٥٦).

---

(٥٥) د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٥٦) المحكمة الإدارية العليا، الطعنين رقمي ٣٢٠، ٤٥٦ لسنة ١٧ ق، بتاريخ ٥ إبريل ١٩٧٥، مكتب فني ٢٠، الجزء الأول، ص ٣٠٧، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/52520/876093

بَينَمَا يتعلق الحكم الثاني بعقد أشغال عامة صدر فيه قراران، أولهما برسو المُنَاقَصَة على غير الطاعن، والثاني بشطب اسمه من عداد المُقَاوِلَين بمجلس المديرية... وقد دفعت الحكومة بالنّسبة للقرار الأول بعدم اِختِصَاص المحكمة بنظر النزاع تأسيسا على أن عملية إرساء المُنَاقَصَة على غير المُدّعِى من أعمال الإدّارة العادية التي تخص العُقُود المَدَنِيّة أو التجارية التي تعقدها الإدّارة بما لها من الشّخصيّة المعنوية الخاصة التي تختلف عن شّخصيّة الأفراد، وهي بهذه المثابة تخرج عن ولاية القَضَاء الإدّاري وينعقد الاِختِصَاص بشأنها لمحاكم القَضَاء العادي.

بيد أن المحكمة الإدّاري تصدت لهذا الدفع منتهية إلى رفضه، حيث قررت أن: "عملية المُقَاوِلَة إنما تتم على مرحلتين أولاهما أعمال تمهيدية وثانيتهما إبرَام العقد، والأعمال التمهيدية من وضع شُرُوط المُنَاقَصَة والإعلَانُ عنها وتلقى العَطاءات المقدمة فيها، وتحَقِيقَ شُرُوط المُنَاقَصَة ثم المفاضلة بين العَطاءات، فإرساء المُنَاقَصَة بعد ذلك، كل أولئك يتم بقرارات إدّارية تتخذها جهة الإدّارة للإفصاح فيها عن إرادتها هي وحدها دون غيرها، ومناط الاِختِصَاص هنا هو ما إذَا كان ثمة قرا إدّاري يجوز أن يكون مَحَلّا لطعن بالإلغَاء أم لا فحيثما يُمكِنُ عزل هذا القرار عن تِلكَ العملية الإدَارِيّة التّعَاقُدِيّة فإن طلب إلغَائه يكون من اِختِصَاص محكمة القَضَاء الإدّاري"(٥٧).

وبالنّسبة للقرار الثاني المتعلق بشطب اسم المدعي من سجل المُقَاوِلَين، فقد نازعت الحكومة كذلك في اِختِصَاص المحكمة بنظره على سند من القول بأن إلغَاء القرار بشطب اسم المُدّعِى من عداد المُقَاوِلَين بعد إجراءً تابعة لاتفاقات المُقَاوِلَين، مما يخرج – كالمتبوع – عن الاِختِصَاص الولائي لمجلسِ الدّولةِ. علاوة على أن مجلس المديرية إذ يتعامل كفرد من حقه أن يتعامل مع من يشاء. وقد رفضت المحكمة أيضًا هذا الدفع معتبرة أن هذا القرار إنما صدر من جهة الإدّارة بمُقتضى سُلُطَتها باعتبارها قوامة على المصالح العامة في أمر يتصل بمرفق عام ومن شأنه أن يمس سُمْعَةِ المدعي في معاملاته ويؤذيه في كرامته، ولهذا يكون للمُدّعِى أن يطلب إلغَائه(٥٨).

---

(٥٧) المحكمة الإدارية العليا – أحكام غير منشورة، الطعن رقم ٨٥٩١ لسنة ٤٨ ق، بتاريخ ٧ مارس ٢٠٠٦، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/312833/559625

(٥٨) محكمة القضاء الإداري – أحكام غير منشورة، الحكم رقم ٨٧٣٧ لسنة ٧١ ق، بتاريخ ٢٢ يناير ٢٠١٩، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/487741/1931475

٢- الأخذ بفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد في القَانُون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩

أقر القَانُون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ لأول مرة باِختِصَاص محكمة القَضَاء الإدّاري بنظر المُنازعات المتعلقة بالعُقُود الإِدَارِيّة، حيث نصت المادة الخامسة منه على أن: " تفصل محكمة القَضَاء الإدّاري في المُنازعات الخاصة بعُقُود الالتزام والأشغال العامة وعُقُود التوريد الإِدَارِيّة التي تنشأ بين الحكومة والطرف الآخر في العقد، ويترتب على رفع الدعوى في هذه الحالة أسام المحكمة المذكورة عدم جواز رفعها إلى المحاكم العادية، كما يترتب على رفعها إلى المحاكم العادية عدم جواز رفعها أمام محكمة القَضَاء الإدّاري".

وبمناسبة هذا الاِختِصَاص الجديد للقَضَاء الإدّاري بنظر مُنازعات بعض العُقُود الإِدَارِيّة، فقد آثار نظر فقهي حملة تساؤلات تتعلق بمدى تقبل القَضَاء الإدّاري لفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد في ثّلَاثَة مجالات: العُقُود الإِدَارِيّة غير الواردة في التعداد التشريعي والتي بقيت من اِختِصَاص القَضَاء المَدَنِيّ، وعُقُود الالتزام والأشغال العامة والتوريدات الإِدَارِيّة التي يختص بنظرها مجلسُ الدّولةِ بالاشتراك القَضَاء العادي، والعُقُود المَدَنِيّة[٥٩].

وبالنِّسبة للعُقُود الإِدَارِيّة غير الواردة في التعداد التشريعي: فقد عملت محكمة القَضَاء الإدّاري على تطبيق فكرة القرارات المنفصلة على عقد المساهمة في نفقات مَشرُوع ذي نفع عام بحسبانه ذا صلة وثيقة بعقد الأشغال العامة، حيث قضت بأنه: "طبقًا للمادة الخامسة من القَانُون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلسِ الدّولةِ تختص هذه المحكمة بالفصل في المُنازعات الخاصة بعُقُود الالتزام والأشغال العامة وعُقُود التوريد الإِدَارِيّة اِختِصَاصاً مُطلَقَا شاملاً لكل المُنازعات وما يتفرع منها، وعلى هدى ما تقدم يتبين أن المُنَازَعَة موضوع الدعوى إِلغَاءً وتّعوِيضاً، إنما نشأت عن العقد الإدّاري الذي تعهد فيه المدعون في المساهمة في نفقات مَشرُوع من مَشرُوعات الأشغال العامة هو مَشرُوع إنشاء مبنى لمحكمة عن طريق هبة الأرض التي تقام عليها ومبلغ من المال، فهي مُنَازَعَة وثيقة الارتباط بعقد من عُقُود الأشغال العامة هو تشييد هذا المبنى بحيث تعتبر خاصة به، وبالتالي تندرج فيما تختص المحكمة بنظره بمُقتضى المادة المشار إليها"[٦٠].

---

(٥٩) د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ٩٣.

(٦٠) محكمة القضاء الإداري، الحكم رقم ٢١٣ لسنة ٤ ق، بتاريخ ٢٦ ديسمبر ١٩٥١، مكتب فني ٦، الجزء الأولي، ص ٢١٤، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/70119/210053

وبالنِّسبة للعُقُود الإِدَارِيّة التي يختص مجلسُ الدّولةِ بنظرها، فقد قبل المجلس الدعاوى التي يقيمها الأفراد طعنا على القرارات الإِدَارِيّة السابقة على تّكوين العقد، سواء قدمها المُتَعَاقِد أو الغير، حيث قررت محكمة القَضَاء الإدّاري أن الطعن في القرار الصادر بإِبرَام العقد أمراً جائزا قَانُونًا لأن إِبرَام العقد والمراحل السابقة عليه تعتبر قرارات إدّارية تستند إلى السُّلُطَة العامة لجهة الإدّارة"(٦١).

وفيما يتعلق بعُقُود القَانُون الخاص، فإن أوضح أحكامها التي أخذت فيها بفكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن عُقُود القَانُون الخاص، حيث قضت بأنه: "إِذَا كانت مصلحة التليفونات عندما أصدرت أمرها بفسخ عُقُود الاشتراك ونزع التليفونات من أماكنها لم تستند في إصدارها ذلك الأمر إلى سُلُطَتها الإِدَارِيّة بل إلى حقها المستمد من عقد الاشتراك المُبرَمَ بينها وبين المدعي، فهي إِذَا تصرفت على هذا الوجه لا يعتبر تصرفها قراراً إدّاريًا مما يجوز الطعن فيه أو المطالبة بالتّعويض عنه أمام المحكمة، بل يعتبر من قبيل التصرفات المَدَنِيّة التي تباشرها الحكومة باعتبارها شّخصا معنويًا خاصًا والتي لا تختص هذه المحكمة بالنظر فيها(٦٢).

٣- استقرار وتطور فكرة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ المُنفَصِلَةِ في قَضَاء مجلسُ الدّولةِ في ظل القوانين اللاحقة لقَانُون ١٩٤٩

لقد استمر المجلس في اتجاهه الرامي لإخضاع القرارات التي تتخذها الإدّارة والتي يُمكِنُ فصلها عن العقد في القَانُونين اللاحقين على قَانُون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ رقمي ٥٥ لسنة ١٩٥٩ و٤٧ لسنة ١٩٧٢ لرقابته، ومن ذلك حُكم المحكمة الإِدَارِيّة العليا، والذي جاء به: "ومن حيث إنه ينبغي التمييز في مقام التكييف القَانُوني بين العقد الذي تبرمه الإدّارة وبين الإجراءات التي تمهد بها لإِبرَام هذا العقد أو تهيئ لمولده ذلك أنه بقطع النظر عن كون العقد مَدَنيّا أو إدّاريًا فإن من هذه الإجراءات ما يتم بقرار من السُّلُطَة الإِدَارِيّة المختصة له خصائص القرار الإدّاري ومُقَوِّمَاته من حيث كونه إفصاحًا عن إرادتها المُلزِمَة بناء على سُلُطَتها العامة بمُقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قَانُوني تحَقِيقًا لمصلحة عامة يتغياها القَانُون، ومثل هذه القرارات وإن كانت تسهم في تّكوين العقد وتستهدف إتمامه فإنها تنفرد في

---

(٦١) محكمة القضاء الإداري، الحكم رقم ١٨٠٧ لسنة ٦ ق، بتاريخ ٢٢ ديسمبر ١٩٥٤، مكتب فني ٩، الجزء الأول، ص ١٧١، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/71389/211579

(٦٢) محكمة القضاء الإداري، الحكم رقم ١٠٢ لسنة ٢ ق، بتاريخ ٣ فبراير ١٩٤٩،مكتب فني ٣، الجزء الأولي، ص ٣٠٢، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/69183/203981

طبيعتها عن العقد مَدَنِيّا كان أو إدّاريًا وتنفصل عنه، ومن ثم يجوز لذي الشأن الطعن فيها بالإلغَاء استقلالاً، ويكون الاختِصَاص بنظر طلب الإلغَاء والحال كذلك معقُودًا لمحاكم مجلسُ الدّولةِ دون غيرها ذلك أن المناط في الاختِصَاص هو التكييف السليم المتصرف"(٦٣).

وفي السياق ذاته قضت المحكمة الإدَارِيّة العليا بأن: "ينبغي التمييز في مقام التكييف بين العقد الذي تبرمه الإدّارة وبين الإجراءات التي تمهد بها لإبرَام هذا العقد أو تهيئ لمولده ذلك أنه بقطع النظر عن كون العقد مَدَنِيّا أو إدّاريًا، فإن من هذه الإجراءات ما يتم بقرار من السُلُطَة الإدَارِيّة المختصة له خصائص القرار الإدّاري ومُقَوّمَاته من حيث كونه إفصاحًا عن إرادتها المُلزِمَة بناء على سُلُطَتها العامة بمُقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قَانُوني تحَقِيقَات لمصلحة عامة يتغياها القَانُون، وفي ضوء هذا التنظيم لعملية العقد الإدّاري المركبة ينبغي التّفرِقَة بين نوعين من القرارات التي تصدرها الجهة الإدَارِيّة في شأن العُقُود الإدَارِيّة. النوع الأول، وهو القرارات التي تصدرها أثناء المراحل التمهيدية للتعاقد وقبل إبرَام العقد وهذه تسمى القرارات المنفصلة المستقلة، ومن هذا القبيل القرار الصادر بطرح العمل في مُنَاقَصَة أو مزايدة والقرار الصادر باستبعَاد أحد المتناقصين أو المتزايدين والقرار الصادر بإلغَاء المُنَاقَصَة أو المزايدة أو بإرسائها على شّخص معين، فهذه القرارات هي قرارات إدّارية نهائية شأنها شأن أي قرار إدّاري نهائي، ومن ثم فإنها تخضع لما تخضع له القرارات الإدَارِيّة النهائية من أحكام في شأن طلب وقف تنفيذها أو إلغَائها من خلال دعوى الإلغَاء، والنوع الثاني، يشمل القرارات التي تصدرها الجهة الإدَارِيّة تنفيذا لعقد من العُقُود الإدَارِيّة واستنادًا إلى نص من نصوصه كالقرار الصادر بتوقيع غرامة التأخير أو بسحب العمل ممن تعاقد معها والتنفيذ على حسابه والقرار الصادر بمصادرة التأمين أو بإلغَاء العقد ذاته، فهذا القرار الصادر من جهة الإدّارة استنادًا إلى نصوص العقد الإدّاري وتنفيذا له لا يعد قرارًا إدّاريًا وإنما ينبثق عن رابطة عقدية ويدخل في منطقة العقد وبالتالي لا يرد عليه طلب الإلغَاء وإنما يعد من قبيل المُنازعات الحقوقية التي تعرض على قاض العقد وتستنهض له ولاية القَضَاء الكامل دون ولاية الإلغَاء(٦٤).

---

(٦٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعنين رقمي ٤٥٦، ٣٢٠ لسنة ١٧ق، جلسة ٥ إبريل ١٩٧٥، مكتب فني ٢٠، الجزء الأول، ص ٣٠٧، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/52520/876093

(٦٤) المحكمة الإدارية العليا – أحكام غير منشورة، الطعن رقم ٣٣٢٩٢ لسنة ٥٥ ق، بتاريخ ٢٨ نوفمبر ٢٠١٧، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/405377/741228

المطلب الأول

الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدَّاري ذاته

لقد أصبحت نظرية القرارات المنفصلة متسعة جداً، وأنه وفقًا لهذه النظرية يعد كقرار منفصل عن العملية التّعَاقُديّة كل قرار سابق على إبرَام العقد نهائيًا، بما في ذلك القرار الذي بواسطته تجيز الإدّارة أو ترفض إبرَام العقد والتصديق عليه، وقد أحسن القَضَاء الإدّاري الفَرَنْسِيّ وتابعه في ذلك القَضَاء الإدّاري المِصْرَي في تحليله في فصل قرار إبرَام العقد عن العقد ذاته، وقَبُول الطعن عليه بالإلغَاء(٦٥).

ولقد استقرت أحكام مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي منذ أمد بعيد على عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد عُقُود الإدّارة، وقد أيد بعض الفقهاء هذا الاتجاه الذي استقر عليه القَضَاء وأورد المبررات التي تؤيد أحكامه في هذا الشأن، بَينَمَا انتقد البعض الآخر من الفقهاء، أحكام القَضَاء الخاصة برفض قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد عُقُود الإدّارة، وفندوا مبررات هذه الأحكام بل وطالبوا بقَبُول الطعن بالإلغَاء ضد عُقُود الإدّارة. وفي عام ١٩٨٢ حدثت بعض التطورات الحديثة في فَرَنسَا في مجال التشريع والقَضَاء، ترتب عليها قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد بعض العُقُود التي تبرمها الهيئات المَحَلّية.

وسوف نتناول في هذا الباب المرحلتين المشار إليهما في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول

عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدَّاري ذاته

ان المستقر فقهًا وقَضَاء في مجال نظرية القرارات الإدَارِيّة القابلة الانفصال أنه لا يُمكِنُ فصل العقد الإدّاري عن العملية العقدية والطعن فيه استقلالا بُدّعوى الإلغَاء، حتى ولو قدم الطعن من أحد طرفي التّعَاقُد، وقد ظهرت إرهاصات تِلكَ القاعدة في النصف الثاني من القرن التاسع عشر على إثر صدور مرسوم ٢ من نوفمبر عام ١٨٦٤ الذي وضع أساس التمييز بين دعاوى القَضَاء الكامل الذي تنتمي إليه مُنازعات العُقُود الإدَارِيّة، ودعاوي قَضَاء الإلغَاء المختص بنظر مَشرُوعية القرارات الإدَارِيّة(٦٦).

---

(٦٥) د. زكي محمد محمد النجار، نظرية البطلان في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٦٢ – ٣٦٣؛ د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٦٦) د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ١١٣؛ د. سليمان محمد الطماوي/ الأسس العامة العقود الإدارية، ص ٢٠٧؛ د. شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٧١.

أولاً: موقف القَضَاء بشأن الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري ذاته

لقد قبل القَضَاء في فَرَنسَا في القرن التاسع عشر الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري. حيث لم تكن قد ظهرت بعد بوضوح التّفرِقَة بين دعوى الإلغَاء ودعوى القَضَاء الكامل، وكان أول ظهور لتطبيق إيجابي لتلكَ القاعدة في أحكام القَضَاء بموجب حُكم مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ الصادر في قضية Levieux سنة ١٨٩٩[٦٧].

ومنذ ذلك الحين استقر في وجدان القاضي الإدّاري الفَرَنْسِيّ قاعدة عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري سواء كان الطعن موجها من أحد المُتَعَاقِدين أو من الغير[٦٨]. ولكن منذ صدور حُكم مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ في قضية Levieux سنة ١٨٩٩ استقرت أحكام القَضَاء في فَرَنسَا على عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري سواء كان الطعن موجهًا من أحد المُتَعَاقِدين أو من الغير[٦٩].

وقد ظل مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ يطبق هذه القاعدة بصرامة حتى أوائل القرن العشرين، فلم يكن المجلس يقبل الطعن بالإلغَاء على العقد الإدّاري سواء وجه الطعن إلى العقد في ذاته أو إلى قرار من القرارات الإدَارِيّة التي تصدرها الإدّارة خلال المراحل المتعددة للعملية العقدية[٧٠].

فالعمل القَانُوني الذي يصلح أن يكون مَحَلّاً لدعوى الإلغَاء هو القرار الإدّاري النهائي الصادر عن إرادة الإدّارة المنفردة بما لها من سُلُطَة عامة بقصد إحداث نثر قَانُوني معين أما العقد الإدّاري فهو عمل تبادلي ناتج عن توافق إرادتين (إرادة الإدّارة وإرادة المُتَعَاقِد معها) فمُنازعات العُقُود الإدَارِيّة ذاتها تدخل ضمن اِختِصَاص قاضي العقد، وبطبيعة الحال فإن دعوى العقد غير متاحة إلا لأطرافه، وليست مقَبُولة من الغير الأجنبي عن التّعَاقُد، فالعملية العقدية وفقًا لهذا الاتجاه تشّكلُ كلاً لا يتجزأ ويتعين الطعن عليها برمتها أمام قاضي العقد[٧١].

---

(٦٧) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٨٩٩ في قضية Levieux، المجموعة ص ٤٠١.

(68) C.E,, 17 décembre 1986, Syndicat de l'Armagnac et des vins du Gers, n°76747, inédit au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007699828

(69) C.E, section, 9 octobre 1981, Syndicat des médecins de la Haute-Loire , n°20026, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007664181

(٧٠) د. محمد عبدالعال السناري، مبادئ وأحكام العُقود الإدَّارية في مجال النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ١٢٢.

(٧١) د. زكي محمد محمد النجار، نظرية البطلان في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٦٥ وما بعدها؛ د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١١٣؛ د. حمدي ياسين عكاشة، موسوعة العُقود الإدَّارية والدولية، العُقود الإدَّارية في التطبيق العملي البيانات والأسس العامة، منشاة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٨، ص ١٢٠؛ د. شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٧١.

وفي مطلع القرن العشرين بدأ مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ يخفف من حدة مسلكه في هذا الصدد وذلك بتطبيق نظرية القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ، ولكن أحكامه ظلت مستقرة على عدم جواز الطعن بالإِلغَاء في العُقُود الإِدَارِيّة، كما استقرت أيضًا على أن إِلغَاء القرار المنفصل عن العُقُود الإِدَارِيّة لا يترتب عليه مُبَاشِرة إِلغَاء العقد بل لا بُدّ من الطعن عليه أمام قاضي العقد حتى يُمكِنُ إِلغَائه(٧٢).

ولم يشذ مجلسُ الدّولةِ المِصْرَي عن موقف نظيره الفَرَنْسِيّ، حيث رفض كذلك تقبل فكرة الطعن بالإِلغَاء ضد العقد الإِدّاري ذاته، وعدم إِلغَاءه العقد كنتيجة مُبَاشِرة لِإِلغَاء القرار المنفصل عنه بل لا بُدّ من طلب إِلغَائه أمام قاضي العقد. حيث قررت محكمة القَضَاء الإِدّاري أن العمل القَانُوني الذي يصلح مَحَلّاً لدعوى الإِلغَاء هو القرار الصادر عن إرادة الإِدّارة وحدها، وليس العقد الذي يستلزم توافق إرادتين أو أكثر، وأن العُقُود تصدر عن الإِدّارة بصفتها شّخصا معنويًا، وليس سُلُطَة عامة، وأن دعوى الإِلغَاء مناطها اختصام القرار الإِدّاري في ذاته استهدافا لمراقبة مَشرُوعيته، فالقرار الإِدّاري هو مَحَلّ في دعوى الإِلغَاء، ومن ثم يتعين أن يكون القرار قائمًا ومنتجًا آثاره عند إقامة الدعوى، وأن يستمر قائمًا حتى صدور حُكم نهائي فيها، ذلك أن دعوى الإِلغَاء تستهدف إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المطلوب إلغاؤه(٧٣).

ثانيًا: موقف الفقه بشأن الطعن بالإِلغَاء ضد العقد الإِدّاري ذاته

لقد أيد بعض الفقهاء موقف القَضَاء المتمثل في عدم قَبُوله الطعن بالإِلغَاء ضد العقد الإِدّاري وأوجدوا المبررات التي تؤيد هذا الموقف، إلا أن البعض الآخر من الفقهاء، انتقد مسلك القَضَاء في هذا الشأن وفندوا المبررات التي صاغها الفريق الأول من الفقهاء.

وسوف نتناول رأي الفقهاء المؤيدين والمعارضين لعدم قَبُول الطعن بالإِلغَاء ضد العقد الإِدّاري.

(أ) موقف الفقهاء المؤيدين لعدم قَبُول الطعن بالإِلغَاء ضد العقد الإِدّاري:

(٧٢) د. محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ١٢٢.
(٧٣) محكمة القضاء الإداري – أحكام غير منشورة، الأحكام أرقام ٣٢١٩٠، ٥٢١٦١، ٩٧١٤لسنة ٧٤ ق، بتاريخ ٣١ مايو ٢٠٢٠، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/1200345/4297214

يؤيد بعض الفقهاء الاتجاه الذي سلكه القَضَاء في عدم قَبُوله للطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري – وأوجدوا لذلك القَضَاء المبررات الآتية:

– لا يُمكِنُ قَبُول دعوى الإلغَاء ما دام الطاعن يملك طريقا قَضَائيًا آخر يحقق له المزايا والنتائج التي تحققها تِلكَ الدعوى، ويتمثل هذا الطريق بفكرة الدعوى الموازية، ومحصلها أن دعوى الإلغَاء لا تقبل إذَا كان هناك طريق قَضَائي يستطيع أن يلجأ إليه الطاعن ويحقق له المزايا والنتائج التي تحققها دعوى الإلغَاء وبذلك لا يقبل الطعن بالإلغَاء على العقد الإدّاري لقيام وسيلة أُخرَى قَضَائيّة هي الطعن على العقد بدعي القَضَاء الكامل(٧٤).

– أن العقد الإدّاري كعنصر أسَاسِي في العملية التّعَاقُديّة، وهي المجال الطبيعي لدعوى القَضَاء الكلمل، فهي من قبيل الأعمال القَانُونية غير القابلة للانفصال عن هذه العملية، وبالتالي لا يجوز الطعن عليه بالإلغَاء(٧٥).

– أن الطعن بالإلغَاء لا يُمكِنُ توجيه إلا ضد أعمال السُلُطَة الإدَارِيّة وحدها، بَينَمَا العقد الإدّاري هو اتفاق بين إرادة الإدّارة وإرادة أُخرَى خاصة، هي إرادة المُتَعَاقِد معها. ومن ثم لا يجوز أن يكون العقد مَحَلّاً للطعن بالإلغَاء(٧٦).

– إن مرجع عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري يكمن في أن العمل القَانُوني الذي يصلح موضوعا للطعن بالإلغَاء لا بُدّ أن تتوافر فيه شُرُوط معينة وهي متخلفة في العقد، ومن أهم تِلكَم الشُرُوط أن يكون العمل قرارا نهائيًا واجب التنفيذ بالطريق الإدّاري، وأن يتضمن هذا العمل الإعلَانُ عن إرادة واحدة، هي إرادة جهة الإدّارة، وأن يتجه نحو إحداث أثر قَانُوني معين، هذه الشُرُوط جميعها تتوافر فقط في القرار الإدّاري، أما العقد الإدّاري فإنه عمل تبادلي وليس عملاً صادرا عن إرادة واحدة، كما أنه واجب التنفيذ بالطريق الإدّاري في أعم الحالات(٧٧).

فمن شُرُوط قَبُول دعوى الإلغَاء أن ترد على قرار إدّاري والقرار الإدّاري هو تعبير عن إرادة الإدّارة المنفردة أما العقد الإدّاري فهو توافق إرادتين إرادة الإدّارة من جانب وإرادة المُتَعَاقِد من جانب

(74) Jean-Marie Auby, Traité de contentieux administratif, T.2, LGDJ, Paris,1962, P.445.

(٧٥) د. محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(76) André de Laubadère, Traité élémentaire de droit administratif T. 1 éd, LGDJ, Paris, 1956, P.324.

(٧٧) د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ١١٤، ١١٥.

آخر، فالعقد لا يقبل الطعن بالإلغَاء لأن العمل القَانُوني الذي يصلح موضوعًا لهذا الطعن لا بُدّ أن تتوافر فيه شُرُوط معينة وهي متخلفة في العقد، ومن أهم تلكَ الشُرُوط أن يكون العمل قراراً نهائيًا واجب التنفيذ بالطريق الإدّاري دون حاجة إلى تدخل سُلُطَة أُخرَى، وأن يتضمن هذا العمل الإعلَانُ عن إرادة واحدة، هي إرادة الإدّارة، وأن يتجه نحو إحداث أثر قَانُوني. أما العقد فهو عمل تبادلي وليس عملاً صادراً عن إرادة واحدة، كما أنه غير واجب التنفيذ بالطريق الإدّاري في معظم الأحوال. ولا يغيب عن البال أن هذه الشُرُوط متخلفة في عُقُود الإدّارة الإدَارِيّة والمَدَنِيّة على حد سواء بل العقد المَدَنِيّ لا يعد عملاً إدّاريًا على الإطلاق(٧٨).

(ب) موقف الفقهاء المعارضين من عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري:

انتقد بعض الفقهاء موقف القَضَاء بشأن عدم قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري، فمنهم من ينعت هذا القَضَاء بأنه قَضَاء غامض ومتناقض(٧٩)، ومنهم من يرى أنه قَضَاء غير مفهوم وغير مفسر(٨٠)، ومنهم من يقول أنه لا يوجد أدني تعارض بين الطعن بالإلغَاء والعقد الإدّاري(٨١).

وقد فند الفقهاء المعارضين لموقف القَضَاء المبررات التي ساقها فريق الفقهاء المؤيدين لموقف القَضَاء وذلك على النحو التالي:

- إن فكرة الدعوى الموازية لا تصلح أساسًا لاستِبعَاد الطعن بالإلغَاء في مُنازعات العُقُود الإدَارِيّة، فهي إن صحت بالنّسبة للمُتَعَاقِدين، فلا أثر لها بالنّسبة للغير الأجنبي عن العلاقة التّعَاقُديّة الذي لا يملك طريقا قَضَائيًا آخر يحقق له المزايا والنتائج التي تحققها دعوى الإلغَاء يُمكِنُ مُمَارَسَته أمام قاضي العقد(٨٢).
- إن استِبعَاد الطعن بالإلغَاء على العقد الإدّاري لا يستند إلى أُسس موضوعية أو مادية، فدعوى الإلغَاء من الناحية الموضوعية دعوى عينية محصلها بيان مدى مُخَالَفَة التصرف لأحكام القَانُون، وليس

---

(٧٨) د. محسن خليل، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٨، ص ٥٨٧، د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإدَّاري ورقابته لأعمال الإدارة: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة ١٩٦١، ص ٤٩٠، د. عبد الحميد كمال حشيش، القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، مرجع سابق، ص ١١٥.

(79) Dominique Pouyaud, La nullité des contrats administratifs, L.G.D.J., Paris, 1991, p. 271, André de Laubadère, Franck Moderne, Pierre Delvolvé, Traité des contrats administratifs, L.G.D.J, 1983 – 1984, p. 221 et s,

(80) Marcel Waline, Précis de Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1969, P. 117.

(٨١) د. محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(82) André de Laubadère, Traité théorique et pratique des contrats administratifs, OP, P.324.

حتماً أن يتم التصرف في صورة قرار إدّاري فمُخَالَفَة القَانُون كما تقع بمناسبة إصدار قرار إدّاري تتم أيضاً عند إبرَام الإدّارة لعقد من العُقُود والمسألة التي تعرض على القاضي في الحالتين واحدة هي بيان مدى مُخَالَفَة الإدّارة للقَانُون سواء اتخذت هذه المُخَالَفَة صورة عمل أحادي أو تصرف ثنائي فالعُقُود الإدَارِيّة لا تستعصي على دعوى الإلغَاء بالنظر إليها في ذاتها(٨٣).

إن الطعن بالإلغَاء لا يوجه إلا ضد أعمال السُلُطَة الإدَارِيّة وحدها، بَينَمَا العقد هو اتفاق بين إرادة جهة الإدّارة وإرادة المُتَعَاقِد معها الخاصة، وبالتالي فإن السماح بالطعن بالإلغَاء ضد العقد نفسه، يخرج هذا الطعن عن مجاله الطبيعي، لأنه هو القَضَاء الداخلي لأعمال الإدّارة، ذلك يجافي منطق الرأي ذاته الذي استند إليه انصاره، فالطعن بالإلغَاء لا يقبل ضد العقد لو كان مُبرَمَا بين شّخصين إدّاريين، برغم أننا نكون في هذه الحالة في المجال الطبيعي للطعن بالإلغَاء على حد منطق رأيهم.

وَيَرَى البَاحِثُ أن أنصار الاتجاه المنكر لخضوع العقد نفسه لدعوى الإلغَاء لم يفرقوا بين الشُرُوط التي تسمح بطبيعتها بعرضها على مجلسُ الدّولة بطريق دعوى الإلغَاء، وتِلكَ التي تسمح بطبيعتها بعرضها عليه بطريق دعوى القَضَاء الكامل... ذلك أنه إذَا كان صحيحاً أن الشُرُوط الواردة في العقد الإدّاري لا تقبل من حيث المبدأ الطعن فيها بدعوى الإلغَاء باعتبار أنها ناتجة عن تلاقي إرادة جهة الإدّارة وإرادة المُتَعَاقِد معها، ومن ثم فإنها تنشئ مراكز شّخصيّة أو ذاتية، فإنه يتعين ملاحظة أن هناك بعض العُقُود الإدَارِيّة تتضمن في طياتها شُرُوطا لائحية تنشئ مراكز قَانُونية موضوعية تتصف بالعمومية والتجريد شأنها في ذلك شأن القوانين، ومن ثم فإن مُخَالَفَة الإدّارة لأحد الشُرُوط اللائحية يُمكِنُ أن يشّكلُ عملاً غير مَشرُوع يكون مَحَلّه الطعن بالإلغَاء أمام قاضي المَشرُوعية.

الفرع الثاني

التطورات الحديثة وقَبُول الطعن بالإلغَاء ضد عُقُود الإدَّارة

إذَا كان القَضَاء الإدّاري في كل من فَرَنسَا ومِصرَ يتبنى بصفة أسَاسِيّة مبدأ عدم جواز الطعن بالإلغَاء ضد العقد الإدّاري ذاته، فإن كلاً من المُشرع ومجلسُ الدّولة الفَرَنْسِيّين قد أجازا – استثناء من المبدأ المشار إليه – الطعن بالإلغَاء في بعض مُنازعات العُقُود الإدَارِيّة.

(٨٣) د. محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ١٢٦.

شهدت فَرَنسَا في ٢ مارس سنة ١٩٨٢ تحولاً جذريًا بشأن موضوع إمكانية الطعن بالإلغَاء في العُقُود الإدَارِيّة، حيث أصدر المُشرع القَانُون رقم ٢١٣ لسنة ١٩٨٢ بشأن حقوق وحريات الهيئات المَحَلّية (طعن المحافظ)، والذي أجاز بمقتضاه لممثل الدولة الطعن بالإلغَاء ليس فقط ضد القرارات المنفصلة عن العُقُود التي تبرمها الهيئات المَحَلّية، وإنما كذلك ضد العُقُود نفسها التي تبرمها تِلكَ الهيئات المَحَلّية(٨٤).

وقد ترتب على هذا القَانُون حدوث تطور في شأن الطعن بالإلغَاء في مجال عُقُود الإدّارة، حيث أجاز القَانُون لممثل الدولة الطعن بالإلغَاء ضد القرارات المنفصلة عن العُقُود التي تبرمها الهيئات المَحَلّية، كما أجاز له أيضًا الطعن بالإلغَاء ضد العُقُود نفسها التي تبرمها الهيئات المَحَلّية.

أولاً: الطعن بالإلغَاء من ممثل الدولة ضد القرارات المنفصلة عن عُقُود الهيئات المَحَلّية

لقد كانت القاعدة السائدة في فَرَنسَا هي أن قرارات سُلُطَة الوصاية الإدَارِيّة بالترخيص أو بالتصديق على العقد أو برفض ذلك تعد قرارات إدّارية تقبل الطعن فيها بالإلغَاء استقلالاً عن العملية النقدية، سواء كان العقد من العُقُود الإدَارِيّة أو من العُقُود الخاصة للإدّارة(٨٥).

وقد ترتب على صدور القَانُون حدوث تطور هام يتعلق بإمكانية الطعن بالإلغَاء في مجال عُقُود الإدّارة، حيث أجاز القَانُون لممثل الدولة (المحافظ) في الطعن بالإلغَاء من تلقاء نفسه أمام المحكمة الإدَارِيّة في القرارات التي تكون الهيئات المَحَلّية مُلزِمَة بإحالتها إليها وذلك في خلال شهرين من تاريخ إحالتها إليه إذَا قدر عدم مَشرُوعيتها، أما القرارات الأُخرَى التي لا تلتزم الهيئات المَحَلّية بإحالتها إليه، فإنه لا

(84) Laurent RICHER, La notion de tutelle sur les personnes en droit administratif, RDP 1979, p 971, André de Laubadère, Franck Moderne, Pierre Delvolvé, Traité des contrats administratifs, op. Cit. p. 234 et s,

(٨٥) راجع في هذا الشأن أحكام مجلس الدولة الفرنسي:

C.E, 24 avril 1964, Livraisons industrielles et commerciales (LIC), n°53518, p. 239., C.E, 4 avril 2014, Département de Tarn-et-Garonne, n°358994, p. 70, C.E, 28 décembre 2009, Commune de Béziers, n°304802, p. 509, C.E, 21 mars 2011, Commune de Béziers, n°304806, p. 117, C.E, 16 juillet 2007, Société Tropic Travaux Signalisation, n°291545, p. 360. C.E, 2 février 1987, no81131 82432 82437 82443, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007723450

C.E, Section 30 juin 2017, nº398445, Publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000035091494

يستطيع الطعن فيها بالإلغاء أمام المحكمة الإدارية من تلقاء نفسه، ولكن يجوز له ذلك بناء على طلب الغير الذي تضرر منها(٨٦).

ولا شك أن قانون عام ١٩٨٢ أنشأ إجراءً قانونيا جديدا لم يكن موجوداً في القانون السابق يتمثل في فتح دعوى الإلغاء أمام العقود الإدارية للهيئات المحلية، فسلطة الوصاية في الماضي كان بإمكانها أن ترفض المصادقة على عقد إداري أبرمته هيئة محلية ومشوب بعدم المشروعية، إذا كان العقد خاضعاً للتصديق، وبالمقابل لم يكن لها طريق دعوى ضد العقد ذاته، وأصبحت سلطة الرقابة تملك مراجعة عدم المشروعية ضد العقود الإدارية التي تبرمها الهيئات المحلية أمام المحكمة الإدارية(٨٧).

ويكمن الدافع وراء ابتداع المشرع الفرنسي هذا النظام القانوني الفريد على – حد تعبير المجلس الدستوري الفرنسي – في الرغبة في إيجاد توازن بين استقلال الجماعات المحلية وتأمين إدارتها الحرة – كمبدأ دستوري من جهة واحترام المشروعية عن طريق دور ممثل الدولة الذي يكلف دستوريا بالسهر على احترام القانون من جهة أخرى(٨٨).

وقد حدد المشرع الفرنسي في هذا القانون عددا من العقود الإدارية التي لا تعتبر نافذة إلا بعد تحويلها إلى ممثل الدولة الذي يملك حق الطعن فيها بالإلغاء خلال شهرين أمام المحكمة الإدارية متى قدر عدم مشروعيتها، وهذه العقود هي: علوم الامتياز، وعقود الأشغال العامة، وعقود القروض، وعقود إيجار المرافق العامة المحلية ذات الصورة التجارية والصناعية(٨٩).

أما بالنسبة للعقود الإدارية الأخرى فإنها لا يشترط لنفاذها أن تلتزم السلطات المحلية بإحالتها إلى ممثل الدولة، بل تعبر نافذة ومجرد إبرامها ومن تاريخ نشرها أو إعلانها، وإذا تكشف الممثل الدولة عدم مشروعيتها، فإنه لا يملك إحالتها إلى المحكمة الإدارية من تلقاء نفسه، بل يلزم أن تكون الإحالة بناء على طلب شخص – طبيعياً كان أو معنوياً – أصيب بضرر منها. إلا أنه مما تجدر ملاحظته في هذا الشأن

---

(٨٦) هذا وتشير إلى أنه قد صدر قانون آخر يعدل القانون ١٩٨٢/٢١٣ ويلغي بعض الأحكام الخاصة بطعن المحافظ، وهو القانون ٩٦-١٤٢ في ٢١ فبراير ١٩٩٦ تمكن القانون العام للمجموعات المحلية الإقليمية عاود النص عليها.
L'article L.2131-2pour les commmunes, les articles 1. 3131-2-4 pour les départements et L.. 4141-2 pour les régions du code général des collectivités territoriales.

(٨٧) جورج فودال، وبيار دالفولغيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي الجزء الأول، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ص ٣٦٦، بتصرف.

(٨٨) د. مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإدَّاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، سنة ٢٠٠١م، ص ٣٥٤.

(٨٩) د. حمدي حسن الحلفاوي، ركن الخطأ في مسئولية الإدارة الناشئة عن العقد الإدَّاري: دراسة تحليلية تأصيلية لصور خطأ الإدارة في إبرام وتنفيذ العُقود الإدَّارية ، دار الكتب القانونية; ٢٠٠٢، ص ٢٧٨.

أنه إذَا طلب الغير من ممثل الدولة الطعن بالإلغَاء في قرار معين، فإن ممثل الدولة له في هذه الحالة سُلُطَة تقديرية بحيث إذَا قدر أن القرار المطلوب الطعن فيه قرار غير مَشرُوع فإنه يطعن فيه أما إذَا تبين له أنه قرار مَشرُوع فإنه لا الزام عليه في هذه الحالة الأخيرة أن يطعن فيه بالإلغَاء(٩٠).

وقد ترتب على صدور هذا القَانُون حدوث تطور هام يتعلق بإمكانية الطعن بالإلغَاء في مجال عُقُود الإدّارة، حيث أجاز القَانُون لممثل الدولة (المحافظ) الطعن بالإلغَاء أمام المحكمة الإدَارِيّة ضدّ القرارات المنفصلة عن العُقُود التي تبرمها الجماعات المَحَلّية، كما أجاز له أيضًا الطعن بالإلغَاء ضد العُقُود نفسها التي تبرمها هذه الهيئات.

ويكمن الدافع وراء ابتداع المُشرع الفَرَنْسِيّ هذا النظام القَانُوني الفريد على حد تعبير المجلس الدستوري الفَرَنْسِيّ – في الرغبة في إيجاد توازن بين استقلال الجماعات المَحَلّية وتأمين إدّارتها الحرة – كمبدأ دستوري من جهة واحترام المَشرُوعية عن طريق دور ممثل الدولة الذي يكلف دستوريا بالسهر على احترام القَانُون من جهة أخرى(٩١).

فقد أكد مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ أن عقد الالتزام لا يكون عملاً قَانُونيًا قابلاً لأن يكون موضوعًا للطعن بالإلغَاء، إلا أنه حدث تطورا نوعيا عام ١٩٨٢م في مجال الطعن في العُقُود الإدَارِيّة، وذلك بأن قبل مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ الطعن بالإلغَاء في العقد الإدّاري نفسه، والذي قبل الطعن من الغير بالإلغَاء ضد قرار العمدة بالتوقيع على العقد وبالعقد نفسه(٩٢).

ولم يشذ مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ بطبيعة الحال عن اتجاه المُشرع بل عمد إلى توسيع نطاق تطبيق هذا القَانُون، حيث لم يكن فقط بقَبُول الطعن بالإلغَاء في العُقُود الإدَارِيّة التي يلزم إحالتها إلى ممثل الدولة، وإنما قبل كذلك الطعن بالإلغَاء في العُقُود الإدَارِيّة الأخرى(٩٣)، شريطة تمتعها بالطبيعة الإدَارِيّة(٩٤).

---

(90) G. Vedel et P. Delvolvé, Droit administratif presses universitaires de France, Paris, 1988, P. 1160.

(٩١) د. مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

(92) C.E, du 7 juillet 1982, Commune de Guidel C/ Mme Courtel, n°30533, inédit au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007678874

(93) C.E, du 4 novembre 1994, Département de la Sarthe, n°99643, mentionné aux tables du recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007874334

(94) C.E,, Section, du 27 février 1987, commune de Grand-Bourg de Marie-Galante c/Mme Lancelot, n°54847, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007737927

ولقد ساير مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ اتجاه المُشرع في قَبُول الطعن بالإلغَاء ضد العقد نفسه، إذَا ما أثير من جانب الغير صاحب المصلحة في إلغَاء العقد، فذهب إلى أن الطاعنة – وإن لم يكن لها صفة المُتَعَاقِد – إلا أن لها مصلحة في الطعن في قرار العمدة الخاص بالتوقيع على عقد إنجاز أبنية مع مدرسية وفي هذا العقد نفسه.

ورغم أن مجال تطبيق طعن المحافظ قد حدد بنصوص قَانُونية إلا أنه تم توسيعه وبصورة معتبرة بموجب الأحكام القَضَائيّة فإن كان المُشرع قد جعل طعن المحافظ هذا قاصرا على نوع معين من التصرفات وهي تِلكَ التي تتطلب تحويلها عليه، وعلى بعض الاتفاقات المتعلقة بالعُقُود والقروض وعُقُود الامتياز وعُقُود إيجار المرافق العمومية المَحَلّية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

وذهب القَضَاء إلى القول بأن المُشرع لم ينوِ تقييد صلاحية المحافظ في تشكيل الطعن بالإلغَاء تجاه كل تصرفات الهيئات المَحَلّية بما فيها تِلكَ التي لا تتطلب تحويلها عليها[٩٥]، وقد تم قَبُول طعن المحافظ حتى بالنّسبة للتصرفات التي لا تتطلب التحويل وضد كل العُقُود الإدَارِيّة التي تبرمها الهيئات المَحَلّية ودون أن يكون ذلك موقوفا بالضرورة على طلب الشّخص المضرور من العقد غير المَشرُوع، وبهذا يكون مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ – ورغبة منه في توحيد الأوضاع القَانُونية– قد ألغى التّفرِقَة التي وضعها المُشرع[٩٦].

ويعكس هذا التوسع في مجال تطبيق طعن المحافظ من جانب القَضَاء الإدّاري الاهتمام الجلي باحترام مبدأ المَشرُوعية في مجال العُقُود المَحَلّية (عن طريق الطعن بالإلغَاء في هذه العُقُود نفسها)، وهو ما يُمَثّل حسب رأيه ثورة في مجال الطعن في العُقُود الإدَارِيّة، مما قد يكون له بالغ الأثر فيما بعد ليشمل هذا الطعن العُقُود التي تبرمها السُلُطَات المركزية[٩٧].

وقد تعرض موقف مجلسُ الدّولةِ إلى نقد شديد من جانب الفقه ذلك أن دعوى الإلغَاء المُبَاشِرة لا يُمكِنُ أن تثار ضد المداولة المقررة لإبرَام عقد معين دون أن توجه إلى العقد ذاته، وأن آثار الدعوى حتى ضد المداولة ستبقى نظرية ودون نتيجة عملية غالبا، وفقًا لمعطيات نظرية الأعمال المنفصلة.

---

(95) C.E, Section, du 13 janvier 1988, nº68166, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007704497

(96) C.E 14 mars 1997, Département des Alpes- Maritimes – RFDA, nº143800, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007958041

(٩٧) د. حمدي حسن الحلفاوي، ركن الخطأ في مسئولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري مرجع سابق، ص ٢٨٢.

وللمحافظ الطعن في المداولات التحضيرية للهيئات المَحَلّية والمؤسسات العامة التابعة لها أمام قاضي الإلغَاء، خلافًا للقاعدة العامة التي تقضي بعدم جواز الطعن بالإلغَاء في الأعمال التحضيرية للقرار الإدّاري(٩٨).

ولقد استحدثت قوانين اللامركزية الإدَارِيّة الصادرة في سنة ١٩٨٢ أنظمة حديثة في وقف التنفيذ، من أهمها وقف التنفيذ العاجل في ثماني وأربعين ساعة وذلك في حالة ما إذَا كان القرار المطلوب وقف تنفيذه من شأنه تعريض مُمَارَسَة إحدي الحريات العامة أو الفردية للخطر(٩٩).

لقد كان طعن المحافظ الذي أتى به قَانُون ٢ مارس ١٩٨٢ المعدل حلاً عبقريًا في سبيل المُوَازَنَة بين حربة واستقلال الجماعات المَحَلّية من جهة والحرص على مَشرُوعية التصرفات التي تبرمها هذه الجماعات من جهة أخرى، فما يحسب لآلية طعن المحافظ دعوى المَشرُوعية الخاصة فتح دعوى الإلغَاء ضد العقد ذاته، وفي إعَطاء الحق لكل ذي مصلحة حتى ولو كان من الغير بالطعن في مَشرُوعية العقد أمام قاضي الإلغَاء، وهو ما من شأنه التوسيع من معنى دولة القَانُون(١٠٠).

ولكن ما يؤخذ على هذه الآلية في المقابل تعقيدها الشديد محيث اعتبر بعض الفقه الفَرَنْسِيّ أن استخدام دعوى المَشرُوعية عن طريق طعن المحافظ يشّكلُ عملية صعبة تشبه المتاهة، وعيب على هذا الطعن عدم فعاليته لأن القرار القَضَائي يتدخل في وقت متأخر، وفي الوقت الذي يكون قد تم خلاله تنفيذ العقد وتكون االلتزامات قد أنتجت كل آثارها(١٠١).

وهو ما أدى إلى ندرة الحالات المسجلة التي تم اللُّجُوء فيها إليه، فبعد أكثر من عقدين من استحداثه أصبح طعن المحافظ يشهد تراجعا في تطبيقه، وصار البعض يتساءل حول مستقبل هذا الطعن، بل وكتب البعض الآخر عن التخلي عنه، وخصوصاً مع صدور القَانُون المتعلق بالحريات والمسؤوليات المَحَلّية في ١٣ أغسطس ٢٠٠٤، والمعدل بالقَانُون رقم ١٣١٠ لسنة ٢٠٢١ الذي قلل من تصرفات المجموعات المَحَلّية الواجب إحالتها على المحافظ، والتي صارت نافذة بمجرد نشرها(١٠٢).

---

(98) C.E Assemblée, du 15 avril 1996, syndicat CGT des hospitaliers de Bédarieux, nº120273. publié au recueil Lebon, https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007937111/

(٩٩) راجع المادة ٣/٤، والمادة ٤٦/٣ من قانون ٢ مارس ١٩٨٢: المعدل بالقانون الصادر في ٢٢ يوليو سنة ١٩٨٢.

(100) Dominique Pouyaud, La nullité des contrats administratifs, OP, Cit, p. 282.

(١٠١) د. مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، مرجع سابق، ص ٣٧٤.

(102) les articles 138 à 141 de la Loi n°2004-809 du 13 août 2004 relative au Libertés et responsabilités locales, Modifié par Ordonnance n°2021-1310 du 7 octobre 2021 - art. 6

وتكمن الأسباب وراء تدهور مكانة طعن المحافظ حسب البعض إلى الحذر الذي تبديه السُّلُطَات المركزية والمتجسد في عدم التدخل في شؤون الإدّارة المَحَلّية التي كفل استقلالها المادة ٧٢ من دستور ١٩٥٨، إلى جانب التردد في اللُّجُوء إلى هذا النوع من الطُّعُون كونه طعنا اختياريًا من ناحية، وغير فعال من ناحية أخرى إذَا ما قورن بدعاوى جديدة أصبحت تنافسه في تحَقِيقَ أكبر قدر من الفعالية كإجراء القَضَاء الاستعجالي لحماية الحريات(١٠٣).

ويرى بعض الفقه أن طعن المحافظ قليل الفعالية مقارنة بدعوى القَضَاء الاستعجالي لحماية الحريات الأسَاسِيّة، فقد أصبح طعن المحافظ مُنَافَسَا من جهة أخرى من قبل القَضَاء الاستعجالي لحماية الحريات منذ الإصلاح المتعلق بالقَضَاء الاستعجالي في الأمور الإدَارِيّة، الذي استحدثه المُشرع الفَرَنْسِيّ بالقَانُون رقم ٢٠٠٠/٥٩٧ المؤرخ في ٣٠ يونيه ٢٠٠٠.

وتم بمُقتضى هذا القَانُون منح القاضي الإدّاري المستعجل سُلُطَات واسعة فيما يتعلق بسُلُطَة توجيه أوامر للإدّارة تفوق عما كان مقررا بقَانُون ٨ فبراير ١٩٩٥، حيث اقتصر نطاق تطبيق هذا الأخير على توجيه أوامر لجهة الإدّارة – فيما يتعلق بالقرارات الإدَارِيّة – وإجبارها على تنفيذ الأحكام القَضَائيّة الحائزة على حجية الشيء المقضي به، دون أن يشمل ذلك ما يصدر عنها من أعمال مادية، وإن كان فيه حماية للحريات إلا أن فعاليته في تحَقِيقَ هذه الغاية كانت نسبية لطائفة الإجراءات التي تطلبها وصولا إليها، على نحو تجسد في المباعدة بين الاعتداء عليها إدّاريًا ودفعه قَضَائيًا.

وقد صار بإمكان القاضي الإدّاري المستعجل في ظل قَانُون ٣٠ يونيه ٢٠٠٠ توجيه أوامر للإدّارة في حالة اعتدائها على الحريات الأسَاسِيّة بمُقتضى قرار إدّاري أو عمل مادي، وصار بإمكان المواطنين الطعن في تصرفات المجموعات المَحَلّية التي تنتهك حرياتهم الأسَاسِيّة انتهاكا جسيما وظاهرا في عدم مَشرُوعيته وذلك من خلال اللُّجُوء إلى القَضَاء الاستعجالي لحماية الحريات الأسَاسِيّة، طبقًا لنص المادة ٥٢١-٢ من تقنين المرافعات الإدَارِيّة الفَرَنْسِيّ والتي جاء فيها: «حال الاستعجال وبناء على طلب، يكون لقاضي الأمور المستعجلة الإدَارِيّة، الأمر خلال ٤٨ ساعة، اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لحماية الحُرِّيّةِ

(103) Dominique Pouyaud, La nullité des contrats administratifs, OP, Cit, p. 283,

الأَسَاسِيّة من أي اعتداء جسيم، بالغ عدم المَشرُوعية، يقع من أحد الأشخاص الاعتبارية العامة أم الخاصة المكلفة بإدّارة مرفق عام، على إثر مُمَارَسَته لأي من اِختِصَاصاته»[1].

وقد تبنى القاضي الإدّاري مفهوماً واسعاً لفكرة الحريات الأَسَاسِيّة، وألحق بها حقوق وحريات الأشخاص المعنوية كحقوق وحريات الهيئات المَحَلّية في علاقاتها مع الدولة وحقوق وحريات الأفراد في علاقاتهم مع الإدّارة أو أشخاص اخرين من أشخاص القَانُون الخاص، واعتبر مجلسُ الدّولةِ رفض المريض للعلاج حُرّيّةِ أَسَاسِيّة لكن بشُرُوط في قرار له بتاريخ ١٦ أغسطس ٢٠٠٢.

ومن ضمن الشُرُوط التي تطلبها المُشرع لتدخل قاضي الأمور الإِدَارِيّة المستعجلة طبقًا للمادة ٥٢١-٢ أعلاه أن يقع اعتداء جسيم وظاهر في عدم مَشرُوعيته على الحريات الأَسَاسِيّة، ويُمكِنُ في بعض الحالات أن يستند القاضي الإدّاري إلى موقف المُشرع لاستبعَاد خطورة وجسامة الاعتداء الواقع على الحريات الأَسَاسِيّة، فإِذَا أجاز المُشرع للإدّارة اتخاذ بعض الإجراءات التي تّقَيُّدُ من نطاق حُرّيّةِ العلاقات التّعَاقُديّة الخاصة لصالح المصلحة العامة، فمثل هذه الإجراءات لا تمثل في حد ذاتها وفي ظل احترام إرادة المُشرع اعتداء على الحريات الأَسَاسِيّة التي تكفلها المادة ٥٢١-٢ من تقنين المرافعات الإِدَارِيّة الفَرَنْسِيّ[2].

يبدو أن الإجراءات القَضَائيّة الخاصة بالقَضَاء الاستعجالي للحريات التي جاء بها المُشرع الفَرَنْسِيّ في القَانُون ٢٠٠٠/٥٩٧ أكثر مرونة بالنّسبة للطاعن من تلكَ الخاصة بطعن المحافظ، وذلك لوجود قاض واحد والمرافعة تكون شفهية، وعدم وجوب التمثيل بمحام مما يساهم في تبسيط وتسريع الإجراءات.

وخلافًا لما هو عليه الوضع بالنّسبة لطعن المحافظ في مجال الحريات فإن للقاضي الاستعجالي أن يمنع أي تصرف أو قرار قادر على أن يلحق ضررا بالحريات الأَسَاسِيّة بصورة مسبقة، بل ويُمكِنُ للقاضي التدخل ولو مع غياب قرار إدّاري مادام هناك مساس خطيرو واضح في عدم مَشرُوعيته بحُرّيّةِ أَسَاسِيّة، كما يُمكِنُه أن يحمل الإدّارة على اتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على الحريات الأَسَاسِيّة وذلك

(١) للمزيد من التفاصيل د. شريف يوسف خاطر، دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، دراسة تحليلية تطبيقية للمادة ٥٢١١-٢ من تقنين القضاء الإداري الفرنسي مقارنة بالقانون المصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩، ص ٤٩ ـ ٥٢.

(٢) د. شريف يوسف خاطر، دور القضاء الإدَّاري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ١٤٤.

بفرض غرامات تهديديه وعلى قاضي الاستعجال النطق بأمره في ميعاد ٤٨ ساعة من رفع الطلب إليه[١].

وتسع الأوامر المتعلقة بحماية الحريات حيث يسمح فيها للقاضي الإدّاري بأن يأمر الإدّارة بغير طعن سابق دون حُكم لاحق بالقيام بعمل أو الامتناع عن آخر.

ومن جانب آخر فإن تمكين المحافظ ممثل الدولة في الهيئات "اللامركزية" من تقديم الطلب إلى قاضي الأمور الإِدَارِيّة المستعجلة طبقًا للمادة ٥٢١-٢ من تقنين المرافعات الإِدَارِيّة الفَرَنْسِيّ ضد الأعمال الإِدَارِيّة أو التصرفات المادية الصادرة عن السُّلُطَات اللامركزية والتي تمثل اعتداء جسيما وظاهرا في عدم مَشرُوعيته على الحريات الأَسَاسِيّة أدى إلى التقليل من اللُّجُوء إلى طعن المحافظ لأن المحافظ يحاول في كل مرة وعند تحقق الظروف اللُّجُوء إلى القَضَاء الاستعجالي[٢].

وقد تم حذف النص الذي كان يعطي الحق للمحافظ تقديم طلبات استعجال إلى قاضي الأمور المستعجلة من مَشرُوع القَانُون الخاص بإنشاء قَضَاء الأمور الإِدَارِيّة المستعجلة في أول الأمر وذلك على أساس أن منح المحافظ مثل هذه الإمكانية سوف يؤدي إلى قلب التوازن الذي وضعه قَانُون ٢ مارس ١٩٨٢ الخاص بالجماعات المَحَلّية.

ولكن القراءة المتمعنة لنص المادة ٥٢١-٢ من تقنين المرافعات الإِدَارِيّة تبين أن المُشرع لم يلغ صراحة أو يحظر صراحة على المحافظ تقديم طلبات لقاض بالأمور الإِدَارِيّة المستعجلة في حالة الاعتداء الجسيم والظاهر في عدم المَشرُوعية على الحريات الأَسَاسِيّة، وبناء عليه يستطيع المحافظ أو المجني عليه من جراء الاعتداء على حرياته الأَسَاسِيّة أن يتقدم بطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة طالما أن للمدعي مصلحة شّخصيّة ومُبَاشِرة في تقديم هذا الطلب[٣].

ولقد طبق مجلسُ الدّولةِ هذا الاتجاه بطريقة ضمنية في أول حُكم له في ٢٠ يوليو ٢٠٠١ حيث تقدم المحافظ بطلب لقاض بالأمور الإِدَارِيّة المستعجلة طبقًا للمادة ٥٢١-٢ من تقنين المرافعات الإِدَارِيّة

(١) د. محمد باهي أبو يونس، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية (دراسة لدور قاضي الأمور المستعجلة الإدارية في حماية الحرية الأساسية وفقا لقانون المرافعات الإدارية الفرنسي الجديد، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٨، ص ١٠.
(٢) د. محمد باهي أبو يونس، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية، مرجع سابق، ص ١٠، ١١.
(٣) د. شريف يوسف خاطر، دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ١٩٠.

لإصدار أمر في مواجهة الجماعة المَحَلّية لاعتدائها على الحريات الأَساسِيّة اعتداءً جسيمًا وظاهرا فيه عدم المَشرُوعية(١).

والجدير بالملاحظة أن التطور التشريعي الذي لحق القَضَاء الإدّاري في فَرَنسَا وجود قَضَاء إدّاري خاص بالأمور المستعجلة لم يكن له نظير في مِصْرَ، إذ لم يوجد فيها إلا قَضَاء وقف التنفيذ التابع لدعوى الإلغَاء، حيث يُمكِنُ للمدعي أن يطلب إلغَاء القرار غير المَشرُوع ويطلب وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه، ويُمكِنُ للقاضي الإدّاري الاستجابة لطلبات المدعي بشأن الشق المستعجل إذَا توافرت في طلبه شّرطي الجدية والاستعجال، فالأمر إذن مختلف في فَرَنسَا عنه في مِصْرَ حيث يوجد في فَرَنسَا قَضَاء إدّاري مستقل بنظر الأمور المستعجلة كما هو الشأن في القَضَاء المَدَنِيّ المستعجل(٢).

ثانيًا: الطعن بالإلغَاء من ممثل الدولة ضد العُقُود التي تبرمها الهيئات المَحَلّية

إن من أهم ما استحدثه القَانُون رقم ٢١٣ لسنة ١٩٨٢ والمعدل بالقَانُون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٨٢، أنه أباح لممثل الدولة الطعن بالإلغَاء ضد العُقُود ذاتها التي تبرمها الهيئات المَحَلّية وذلك أمام المحكمة الإدَارِيّة. ويعد هذا المسلك من جانب المُشرع الفَرَنْسِيّ خروجًا على القاعدة السائدة والمستقرة في الفقه والقَضَاء الإدّاري في فَرَنسَا ومِصْرَ والتي تقضي بعدم جواز الطعن بالإلغَاء ضد عُقُود الإدّارة، فقد حدد المُشرع الفَرَنْسِيّ أنواع معينة من العُقُود التي تبرمها الهيئات المَحَلّية وقرر عدم نفاذها إلا بعد تحويلها إلى ممثل الدولة، ويكون لممثل الدولة في خلال شهرين الحق في الطعن عليها بالإلغَاء إذَا تبين له أنها غير مَشرُوعَة، ويتم الطعن في هذه الحالة أمام المحكمة الإدَارِيّة(٣).

والعُقُود التي يلزم تحويلها إلى ممثل الدولة هي عُقُود الامتياز، وعُقُود إيجار المَرَافِقِ العَامّةِ المَحَلّية، وعُقُود القروض، وعُقُود الأشغال العامة، أما الأنواع الأُخرَى من العُقُود والتي قدر المُشرع أنها أقل أهمية من النوع الأول: فإنه لم يشترط لنفاذها أن تحال إلى ممثل الدولة، بل أنها تعتبر نافذة من تاريخ إبرَامها. وإذَا تبين لممثل الدولة أنها غير مَشرُوعَة فإنه لا يستطيع من تلقاء نفسه الطعن عليها بالإلغَاء أمام المحكمة الإدَارِيّة.

---

(1) C.E, Juge des référés, 29 septembre 2023, n°488099, Inédit au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000048147113

(٢) د. شريف يوسف خاطر، دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٤٣.

(3) G. Vedel et P. Delvolvé, Droit administratif presses universitaires de France, OP, Cit P. 1156.

ولكن يُمكِنُه ذلك فحسب في حالة ما إِذَا طلب منه شّخص طبيعي أو معنوي الطعن عليها بالإِلغَاء إِذَا قدر أنها ضارة بمصلحته. وقد يكون هذا الشّخص الطبيعي أو المعنوي من المُتَعَاقِدين أو من الغير، حيث أن النص ورد عاماً دون تحديد(١).

وقد أخذ مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ بهذا الاتجاه الجديد الذي سلكه المُشرع حيث قبل في حكمه الصادر بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٨٥، الطعن بالإِلغَاء في القرار الصادر من الوزير بالتوقيع على العقد، وكذا الطعن بالإِلغَاء في العقد الموقع نفسه(٢)، كذلك أخذ بنفس المبدأ في حُكم تال له صدر بتاريخ ٢٤ إبريل سنة ١٩٨٥(٣).

ومن الأحكام الحديثة بهذا الصدد، حُكم مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ الصادر بتاريخ ١٧ من ديسمبر عام ٢٠٠٨ حيث قضى بأن: "حيث إنه في المقام الأول، فإنه يحق لغير المُتَعَاقِدين الطعن بالإِلغَاء في الشُرُوط اللائحية التي يتضمنها العقد متى كانت لهم مصلحة شّخصيّة مُبَاشِرة في هذا الطعن، وكذلك الأمر بالنّسبة للقرارات الصادرة عن الشّخص المعنوي العام برفض فسخ العقد"(٤).

وفي السياق ذاته حكمه الصادر بتاريخ ١٨ من فبراير عام ٢٠٠٩، حيث قضى بأنه: "وكنتيجة لهذه القوانين ومضمونها، فإن هذا الاتفاق بعد عقداً، ولما كان الطعن المقام لم يستهدف إِلغَاء قرار إدّاري قابل للانفصال عن هذا العقد، ولم يوجه إلى الشُرُوط اللائحية التي يتضمنها العقد، فإن الطعن بذلك يكون غير مقَبُول"(٥).

(1) G. Vedel et P. Delvolvé, Droit administratif presses universitaires de France, op. Cit, P. 1073.
(2) C.E, 6/2 SSR, du 8 mars 1985, n°24557, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007680516/
(3) C.E, 3/5 SSR, du 24 avril 1985, n°44191 50486, mentionné aux tables du recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007708707/
(4) C.E, 7ème et 2ème sous-sections réunies, 17 décembre 2008, Association pour la protection de l'environnement du lunelloi, prèc n°293836, Publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000019989588
(5) C.E, 1ère et 6ème sous-sections réunies, 18 février 2009, Association comité CSG, n°295233, Mentionné dans les tables du recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000020288725

كما عمد مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ إلى مد هذا الاتجاه إلى الشُرُوط التي لا تعد من طبيعة لائحية، وإنما قد تضع المُتَعَاقِد مع الإدّارة في مركز لائحى كما هو الشأن في عُقُود العمل... حيث أجاز المجلس الطعن فيها بدعوى تَجَاوُز السُلُطَة(١).

فإذَا كانت القاعدة المستقرة في قَضَاء مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ هي أنه لا يجوز من حيث المبدأ الطعن بالإِلغَاء في شُرُوط العقد لاسيما الشُرُوط ذات الطابع التّعَاقُدي التي تحدد التزامات كل من الإدّارة والمُتَعَاقِد معها، فإن ذلك لا يحول دون جواز الطعن بالإِلغَاء بالنِسبة للشُرُوط اللائحية(٢).

(1) C.E, Section, du 30 octobre 1998, Ville de Lisieux, n°149662, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000008010373

(2) C.É, Juge des référés, 29 septembre 2023, n°488099, Inédit au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000048147113.

المطلب الثاني

أثر قَبُول الطعن بالإلغَاء على العقد الإدَّاري

إن تأثير إلغَاء القَرَارَاتِ الإدَارِيّةِ القَابِلَةِ للانفِصَالِ على العملية القَانُونية المركبة مسألة منطقية، وهو المُسلم به كأثر للإلغَاء إذَا ما كانت العملية القَانُونية المركبة لا تتمثل بالعُقُود الإدَارِيّة. بيد أنه جرى العمل بداية في القَضَاء الفَرَنْسِيّ على عدم ترتيب أثر لهذا الإلغَاء على العُقُود التي تبرمها الإدّارة.

ويُرجع الفقه أسباب ذلك إلى المرحلة الانتقالية التي مر بها هذا القَضَاء بعد أن أجاز الطعن في القَرَارَاتِ الإدَارِيّةِ القَابِلَةِ للانفِصَالِ عن العُقُود الإدَارِيّة تجنبًا لفكرة الدعوى الموازية، ولكن يتجه الآن إلى ترتب آثار غير مُبَاشِرة على العقد أما القَضَاء المِصْرَي فقد تبنى فكرة عدم ترتيب آثار على العُقُود الإدَارِيّة إذَا ما تم إلغَاء أحد القرارات التي تساهم في تّكوينها، ولكن يُشار من أحكام هذا القَضَاء الصادرة مؤخرًا، أن هناك تغييراً على هذا المسلك بحيث قام بترتيب آثار مُبَاشِرة على العقد نتيجة إلغَاء قرار إدّاري ساهم في تّكوين العقد(١).

وعلى ذلك سوف نقسم هذا المطلب على فرعين، على النحو التالي:

الفرع الأول

موقف القَضَاء من أثر الحكم بإلغَاء القَرَارَاتِ القَابِلَةِ للإنفِصَالِ عن العقد الإدَّاري

يتضح من استعراض موقف مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي أنه رتب بُطلَانِ العقد كأثر لعدم مَشرُوعية القرار الإدّاري المنفصل عنه والذي ساهم في تّكوينه، بيد أنه قرر في أغلب أحكامه لا سيما الحديثة منها، أن الحكم بإلغَاء القرار الإدّاري المنفصل عن العقد لا يؤدى بالضرورة إلى بُطلَانِ العقد بصورة مفترضة، بل يظل العقد قائمًا ومنتجا لآثاره حتى ترفع بشأنه دعوى أمام قاضى العقد يتكأ فيها أحد أطرافه على الحكم الصادر من قاضي الإلغَاء.

(١) د. سليمان محمد الطماوي، قواعد الاختصاص في مجال المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية، مجلة مجلس الدولة، السنة السابعة، ١٩٥٦، ص ٢٠٥ – ٢٤٤.

أولا: إِلغَاء القرار المنفصل قد يؤدي إلى إِلغَاء العقد الإِدّاري

باستقراء الأحكام الصادرة عن مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي، يتضح وجود بعض الأحكام القليلة التي رتبت على إِلغَاء القرار المنفصل – خروجا على ما هو مستقر عليه بُطلَانِ العقد الذي بني عليه القرار غير المَشرُوع حتى ولو لم يتم تحريك دعوى بُطلَانِ العقد أمام قاضيه.

ففي الحكم الصادر عن مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ بتاريخ ١ من مارس عام ١٩٤٦ في قضية Société l'Energie Industrielle، والتي تتلخص واقعاتها في أن القَضَاء العادي أحال إلى مجلسُ الدّولةِ تفسير كراسة الشُرُوط الملحقة بعقد الامتياز، وقد كان سبق أن صدر حُكم من القَضَاء الإِدّاري بإِلغَاء قرار التصديق على هذا العقد لصدوره من جهة غير مختصة، فقد اعتبر مجلسُ الدّولةِ أن طلب التفسير غير ذي موضوع، تأسيسا على أن عقد الامتياز غير قابل للتنفيذ لسبق صدور حُكم بإِلغَاء قرار التصديق عليه، وبذلك يكون مجلسُ الدّولةِ قد اعتبر أن إِلغَاء القرار المنفصل يؤدي من تلقاء نفسه إلى قصم الرابطة العقدية دون حاجة إلى استصدار حُكم بذلك من قاضي العقد(١).

وفي حُكم مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ في قضية Commune de Guidel الصادر بتاريخ ٧ من يوليو عام ١٩٨٢(٢)، فقد اعتبر المجلس أن القرار الصادر باختيار أحد المُقَاوِلَين لبناء مدرسة دون الالتزام باتخاذ الإجراءات المتطلبة في هذا الشأن، والتي تستلزم دعوة المؤسسات التي يحق لها الاشتراك في هذه المُمَارَسَة يؤدي إلى بُطلَانِ القرار الصادر في هذا الشأن، وما يستتبعه من بُطلَانِ العقد الموقع مع المُقَاوِلَ بناء على القرار المذكور.

وهو ما ردده المجلس بحكمه الصادر في قضية Yacht-Club بتاريخ ١ من أكتوبر عام ١٩٩٣م، حيث أكد المجلس على رغبته في السير قدما نحو الاعتراف بتأثير إِلغَاء القرار المنفصل على العقد الذي كان مرتبطا به، حيث قرر أنه بالنظر إلى سَبَب إِلغَاء القرار المنفصل عن العقد، فإنه يتعين على قاضي

(1) C.E, 1 mars 1946, Société l'énergie Industrielle, n°72109, p. 66.
(2) C.E, 1 SS, du 7 juillet 1982, Commune de Guidel, n°30533, inédit au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007678874

العقد أن يعند بالحكم القَضَائي الصادر في دعوى تَجَاوُز السُّلُطَة وأن يحكم بالتالي ببُطلَانِ العقد الذي لا يُمكِنُ والحالة هذه أن يولد أية التزامات تّعَاقُديّة تجاه الدولة(١).

وعلى صعيد موقف مجلسُ الدّولةِ المِصْرَي نجد أنه يتبنى اتجاه نظيره الفَرَنْسِيّ بهذا الصدد، حيث قرر قسم الرأي مجتمعا بفتواه الصادرة بتاريخ ٢٣ من ديسمبر عام ١٩٥٢ أنه: ".... وبما أنه يشترط لصِحّة القرار الإدّاري أن يكون صادرا من سُلُطَة إدّارية لها الحق في إصداره، ويعتبر الإخلال بذلك موجبا لبُطلَانِ التصرف.. وبما أن مدير معمل تكرير البترول الأميري بالسويس غير مختص بإصدار قرارات إدّارية تفصح عن إرادة مصلحة المناجم في إحداث أثر قَانُوني، ذلك أن المختص في هذه الحالة هو مدير مصلحة المناجم لشئون الوفود، ولم يصدر منه قرار بقَبُول عَطاء الشركة، ومن ثم لا يكون ثمة عقد قد انعقد بينها وبين المصلحة(٢).

ثانيا: إلغَاء القرار المنفصل لا يؤدى إلى إلغَاء العقد الإدّاري بصورة مفترضة

لقد كان التوجه التقليدي للقَضَاء الإدّاري في قَضَاء مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ، يستند من حيث الأساس على أن الحكم الصادر بإلغَاء القرارات المنفصلة عن العملية العقدية، ليس له أي أثر مُبَاشِر على العقد نفسه، ولا يستتبع إلغَاء العقد بطريقة مُبَاشِرة وتلقائية تلقائية،، حيث يبقى العقد قائمًا ومنتجًا آثاره بين أطرافه، إلا إذَا قام أحد طرفيه برفع دعوى بُطلَانِ العقد أمام القاضي المختص بذلك، استنادًا إلى الحجية المُطلَقَة للحكم الصادر بإلغَاء أحد القرارات الإدَارِيّة المكونة له(٣).

ولم يشذ مجلسُ الدّولةِ المِصْرَي عن موقف نظيره الفَرَنْسِيّ، حيث تواترت أحكامه على ترديد ذلك المبدأ. وسوف نعرض تباعا الأحكام الصادرة عن كل من مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي في هذا الشأن، وذلك على النحو التالي:

١- أحكام مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ:

(1) C.E, 3 / 5 SSR, du 1 octobre 1993, Société le Yacht club de Bormes les Mimosas, n°54660, mentionné aux tables du recueil Lebon
https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007834649

(٢) فتوى قسم الرأي مجتمعا رقم ٦٨٤ الصادرة بتاريخ ٢٣ ديسمبر ١٩٥٢، مشار إليها لدى د. سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص ٢١٧.

(٣) د. جورجي شفيق ساري، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، مرجع سابق، ص١٦٣.

يجرى مجلس الدولي الفَرَنْسِيّ – ومنذ أمد بعيد – على أن إلغَاء القرار المنفصل عن العقد لا يُمكِنُ أن يؤدي بذاته إلى إلغَاء العقد، بل يبقى العقد سليماً ومنتجا لكَافّة آثاره القَانُونية حتى يتمسك أحد أطرافه بالأثر المُطلَقَ لحكم الإلغَاء أمام قاضي العقد، يستوى في ذلك أن يكون العقد إدّاريًا أو مَدَنِيّا(١).

ويُمَثّل حُكم مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ الصادر في قضية Martin بتاريخ ٤ من أغسطس عام ١٩٠٥(٢) الركيزة الأَسَاسِيّة بهذا الصدد، حيث أوضع مفوض الحكومة Romieu في تقريره المقدم منه في هذه القضية ما نصه ..." إننا لا ننكر أن قيمة الإلغَاء في هذه الحالة نظرية، فالإدّارة تستطيع أن تصحح الوضع بإجراء لاحق، وقد يبقى العقد برغم الإلغَاء إذَا لم يتقدم أحد المُتَعَاقِدين إلى قاضي الموضوع بطلب فسخ العقد. ولكن هذه النتيجة يجب إلا تدهشكم أو تبعث التردد في نفوسكم، فأنتم تعلمون تماماً أن دعوى الإلغَاء في بعض الحالات لا تؤدي إلا إلى نتائج نظرية. فليس على قاضي الإلغَاء إلا أن يبحث فيما إذَا كان القرار المَطْعُون فِيهِ يجب أولا أن يلغي دون أن يهتم بما يترتب على هذا الإلغَاء من نتائج سلبية أو إيجابية. فإذَا صححت الإدّارة الوضع القَانُوني بإجراء لاحق، فإن هذا يحمل في طياته أسمى آيات الاحترام لحكمكم. أما إذَا صمم الطرفَان على الاحتفاظ بالعقد رغم حُكم الإلغَاء، فسيكون لهذا الحكم دائماً أثر هام يتركز في أنه أعلن حُكم القَانُون، ولم يغلق أبواب المحكمة في وجه مواطن يستعمل رخصة قد خوله إياها القَانُون لكي يراقب قرارات الإدّارة، وأنه قد نور الراي العام بحيث يمتنع في المستقبل العودة إلى هذه التصرفات الخاطئة، وهذا يتفق بصفة قاطعة مع تقاليد قَضَائكم المستنير، ومستلزمات الديمقراطية المنظمة ....".

وقد طبق المجلس ذات وجه النظر السابق بحكمه الصادرة بتاريخ ١٤ مايو ٢٠٠١(٣)، حيث طلب وزير الداخلية من قسم التقرير والدراسات بمجلسِ الدّولةِ، الإفادة بالرأي حول مسألة االلتزامات المفروضة على مدينة غرونوبل بسّبَب إلغَاء فعل منفصل عن العقد، ومن ناحية أخرى، الإجراءات التي يتعين اتباعها، ومدى عواقب الإلغَاء المحتمل للعُقُود المعنية لتنفيذ الحكم الصادر من مجلسُ الدّولةِ والمتضمن إلغَاء القرار الناتج عن مدولات المجلس البلدى لميدنة جرونبل بشأن الترخيص لعمدة المدينة بإبرَام عقد

(1) C.E, 21 février 2011, Société VEOLIA Propreté, n° 335306. publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000023632392

(2) C.E, 4 août 1905, n°14220, publié au recueil Lebon, https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007634199

(3) C.E, 7 SS, du 14 mai 2001, n°194410, mentionné aux tables du recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000008048181

تفويض بإدّارة مرفق عام مع شركة تسيير المياه لجنوب شرق (COGESE) وذلك لمعالجة مياه الشرب وتوزيعها في المدينة في قضية Avrillier بتاريخ ١ من أكتوبر عام ١٩٩٧[١].

ثم عاد وأكد مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ على اتجاهه هذا بموجب عديد من أحكامه الصادرة بهذا الصدد، ونذكر منها – على سبيل المثال لا الحصر – حكمه في قضية معهد بحوث التنمية الصادر بتاريخ ١٠ من ديسمبر عام ٢٠٠٣م[٢]، وكذلك حكمه في قضية اتحاد إمدادات مياه الشرب بين المجتمعات المَحَلّية, الصادر بتاريخ ١٩ من ديسمبر عام ٢٠٠٧م، حيث قرر في هذين الحكمين أن إِلغَاء القرار الإدّاري المنفصل عن العقد لا يؤدي بالضرورة إلى إِلغَاء العقد[٣].

(٢) أحكام مجلسُ الدّولةِ المِصْرَي:

يأخذ مجلسُ الدّولةِ المِصْرَي بذات مسلك نظيره الفَرَنْسِيّ، حيث تواترت أحكامه على ترديد مقولة إن إِلغَاء القرار الإدّاري المنفصل عن العقد لا يترتب عليه مُبَاشِرة إِلغَاء العقد، بل يتعين أن يحدث هذا الإِلغَاء أمام قاضي العقد.

وقد أكدت محكمة القَضَاء الإدّاري في أكثر من حُكم لها على أن جهة الإدّارة تتمتع بسُلُطَة تقديرية في إصدار قرار التخصيص بالانتفاع، أو الموافقة على التصرف بالبيع أو التأجير في أملاك الدولة للغير في حدود القَانُون سواء كانت من الأموال المملوكة للدولة مِلكِيّة عامة أو خاصة، وأن تعاقدها مع الغير في هذا الخصوص يتولد من عملية مركبة، تتكون من عدة مراحل متتابعة وإجراءات شتى تهيئ لميلاد هذا التصرف وباكتمال تّكوينها تصل هذه العملية إلى نهايتها بإِبرَام العقد، وعلى ذلك فإن لهذه العملية جانبين أولهما إدّاري بحت يتمثل في الوقائع التي تتخذها جهة الإدّارة منفردة والتي يجب أن تسير فيها على مقتضى النظام الإدّاري المقرر لذلك، والثاني تعاقدي بحت يتمثل في إِبرَام العقد بين صاحب الشأن وممثل الجهة الإِدَارِيّة المختصة.

---

(1) C.E, 7 /10 SSR, du 1 octobre 1997, n°133849, mentionné aux tables du recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007977535

(2) C.E, 7ème et 5ème sous-sections réunies, 10 décembre 2003, Institut de recherché pour le développement, n°248950, Publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000019216125

(3) C.E, 7ème et 2ème sous-sections réunies, 19 décembre 2007, Syndicat Intercommunal d'alimentation en cau potable du confolentais, n°291487, Mentionné dans les tables du recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000018007940/

وحيث إن ما يسبق هذا التّعَاقُد من إجراءات تبقى وفق طبيعتها كقرار إدّاري شأنه في ذلك شأن القرار الذي يصدر من أي جهة إدّارية في أي من شئونها ويتمخض عن إرادة مُلزِمَة مصدرها النصوص القَانُونية، ويراد بالإفصاح عنها إحداث مركز قَانُوني معين يعتبر في ذاته مُمُكنًا وجائزا قَانُونًا والباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة مثلما هو الشأن في القرارات الإدَارِيّة، وتظل تِلكَ القرارات منفصلة عن العقد وقائمة بذاتها، فتختص جهة القَضَاء الإدّاري بإِلغَائها إِذَا شابها أي عيب من عُيُوبُ القرارات الإدَارِيّة ويجوز لطرفي العقد أو غيرهم الطعن على هذه القرارات مادامت قد توافرت لهم مصلحة في ذلك، غير أن هذا النزاع لا يمتد إلى العقد ذاته الذي يظل قائمًا ومنتجا لآثاره إلى أن تفصل المحكمة المختصة في النزاع المتعلق به(١).

ويتضح من الأحكام السابقة أن كل من مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي لا يرتب – في غالبية أحكامه – على إِلغَاء القرار المنفصل عن العقد بُطلَانِ العقد مُبَاشِرة، بل لا بُدّ لكي يبطل العقد من أن يرفع أحد أطرافه دعوى بذلك أمام قاضي العقد، ويتمسك فيها بحكم الإِلغَاء الذي صدر ضد القرار الذي ساهم في تّكوينه العقد، ويطلب إِلغَاء العقد بناء على إِلغَاء القرار.

الفرع الثاني

موقف الفقه من أثر الحكم بِإلغَاء القَرَارَاتِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدَّاري

تشعبت آراء الفقهاء وتباينت اتجاهاتهم بشأن أثر حُكم إِلغَاء القرار المنفصل على العقد، فمنهم من أيد الموقف الغالب في القَضَاء الذي يقضي بان إِلغَاء القرار المنفصل لا يستتبع إِلغَاء العقد بطريقة تلقائية، بل يتعين أن يحدث هذا الإِلغَاء أمام قاضي العقد، ومنهم من عارض هذا الموقف. وكان لكل منهم حججه وأسانيده في هذا الصدد.

أولا: الاتجاه المعارض لمبدأ استمرار العقد رغم صدور حُكم بِإلغَاء القرار المنفصل عنه:

إن صدور حُكم من قاضي المَشرُوعية بِإلغَاء القرار المنفصل عن العقد يترتب عليه مُبَاشِرة إِلغَاء هذا العقد، ويستندون في سبيل تدعيم وجهة نظرهم تِلكَ إلى جملة أسانيد يُمكِنُ بلورتها على النحو التالي:

(١) محكمة القضاء الإداري – أحكام غير منشورة، الحكم رقم ٢٦٠٨١ لسنة ٦٧ قضائية بتاريخ ٢٠ يونيه ٢٠١٧، ٢٠١٨، متاح علي موقع قوانين الشرق، علي الرابط التالي:
https://www.eastlaws.com/data/ahkam/details/483180/2032362

١- أن ما قرره القَضَاء من الإبقاء على العقد المبني على قرار صدر حُكم بإلغَائه يعد أمرًا غير منطقي ذلك أن عدم مَشرُوعية القرار يستتبع بداهة عدم مَشرُوعية العقد المبنى عليه، وإذَا لم يقبل القَضَاء هذا الحل الأصيل، فله أن يسلك - في هذا الصدد - المسلك الذي غالبًا ما يلجأ إليه في مجال الوظيفة العامة، فيحيل الأمر إلى الإدّارة لتعمل حُكم القَانُون في شأنه، أي تقوم بإلغَاء العقد(١).

٢- أن قيام القاضي بفصل القرارات الإدَارِيّة التي تساهم في تّكوين العملية المركبة(٢) إنما يقصد به مجرد قَبُول دعوى الإلغَاء، أما النظر إلى شرعية العملية برمتها، فيكون من خلال منظور كلي لا جزئي، بحيث يترتب على عدم مَشرُوعية القرار بُطلَانِ العقد الذي بني عليه(٣).

٣- ويدعم جانب من الفقه المِصْرَي هذا النظر بمقولة أن القرار المنفصل الذي يحكم قاضي المَشرُوعية بإلغَائه ما هو إلا أحد مراحل العملية المركبة التي انتهت إلى إبرَام العقد، ويترتب على سلامته سلامة العملية كلها، وبالتالي فإن إبطال القرارات المنفصلة يؤدي إلى بُطلَانِ ما يترتب عليها(٤).

ولم يستثن القَضَاء من تِلكَ القاعدة سوى الحالة التي تنتهي العملية المركبة فيها بعقد، وهذا الاستثناء لم يعد له ما يبرره في الوقت الحاضر، فالحَقِيقَة أن مسلك مجلسُ الدّولة الفَرَنْسِيّ في هذا الخصوص يرجع إلى أسباب تاريخية مقصورة على فَرَنسَا، وكان سببها قاعدة عدم قَبُول دعوى الإلغَاء إذَا وجد طريق طعن مقابل، فلما بدأ المجلس يتخلى عنها، فعل ذلك تدريجيا، فألغي القرار الذي كان أساسًا للعقد دون ان يتصدى للعقد، ولذلك فإن هذا الاتجاه يُمَثّل مرحلة انتقالية في عمر مجلس السورة الفَرَنْسِيّ ولا مَحَلّ للتّقَيُّدُ به في مِصْرَ(٥).

٤- ويُعضد جانب آخر من الفقه هذا النظر بقوله أن الاتجاه الغالب والمستقر عبه في قَضَاء مجلسُ الدّولة الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي بعد اتجاها غير منطقي ويكلف القاعدة الأصولية التي تقضي بأن ما بني على باطل فهو باطل، كما أنه لا يتفق مع المصلحة العامة التي تقضي بتيسير إجراءات التقاضي وسرعة الفصل في المُنازعات... ويقترح صاحب النظر الماثل بأن يسمح قاضى الإلغَاء

---

(1) Georges Péquignot, Contribution à la théorie générale du contrat administratif, Thèse, Paris, 1945, p.583.

(2) C.E, Assemblée, du 23 novembre 1984, n°60106 60136 60145 60191 60223 60257 60353 60385 60395 60398 60401 60437 61273 61971, publié au recueil Lebon https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007702079

(3) Prosper Weil, Les conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir, Thèse, Paris, 1952, p. 201 et s.

(٤) د. محمد أنس قاسم جعفر، الوسيط في القانون العام، أسس وأصول القانون الإدَاري، دار النهضة العربية، ١٩٨٧م، ص ٢٧١.

(٥) د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢١٨ وما بعدها.

بترتيب كَافّة النتائج المنطقية المبنية على إلغَاء القرار بما في ذلك بُطلَانِ العقد نفسه، على أن يختصم في هذه الحالة طرفي العقد فضلاً عن الإدّارة مصدرة القرار، حتى يدافع كل ذي مصلحة عن حقوقه وتكون وجهات النظر المُختلفة لأطراف النزاع مطروحة أمام قاضي واحد، وهو قاضي الإلغَاء(١).

ثانيًا: الاتجاه المؤيد لمبدأ استمرار العقد رغم صدور حُكم بالإلغَاء القرار المنفصل عنه.

اتجه جانب من الفقه في فَرَنسَا ومِصْرَ – صوب تأييد ما استقر عليه قَضَاء مجلسُ الدّولةِ الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي من أن الحكم الصادر من قاضي لمَشرُوعية بإلغَاء القرار الإدّاري القابل للانفصال عن العقد لا يترتب عليه مُبَاشِرة بُطلَانِ العقد، بل يظل قائمًا ومنتجا لآثاره حتى ترفع بشأنه دعوى أمام قاضي العقد يتمسك بها فيها أحد أطرافه بحجية الحكم الصادر في دعوى الإلغَاء.

ويستند هذا الاتجاه الفقهي إلى عديد من المبررات يُمكِنُ إجمالها على النحو التالي(٢).

١- يفضي تبنى النظر الذي يرتب على إلغَاء القرار المنفصل بُطلَانِ العقد مُبَاشِرة – حتى لو لم يتم تحريك دعوى ببُطلَانه أمام قاضيه – إلى زعزعة الاستقرار وإهدار قواعد توزيع الاختِصَاصات بين قاضي الإلغَاء وقاضي التّعوِيض وهي من المَبَادِئ الأسَاسِيّة في قَضَاء مجلسُ الدّولة.
٢- يتمتع الحكم الصادر في دعوى الإلغَاء بحجية مُطلَقَة في مواجهة الكَافّة، ومن ثم فإذَا ما رفعت دعوى ببُطلَانِ العقد من أحد طرفيه أمام قاضي العقد بعد الحكم الصادر من قاضي المَشرُوعية بإلغَاء القرار المنفصل عنه، فيتعين على قاضي العقد في هذه الحالة احترام الحجية المُطلَقَة لحكم الإلغَاء ويقرر بُطلَانِ العقد الذي بني على قرار حُكم بعدم مَشرُوعيته.
٣- إذَا كان للغير الصادر له حُكم بإلغَاء القرار المنفصل عن العقد حق المطالبة بالتّعوِيض الذي يكفي لجبر الأضرار التي حاقت به، فما الذي يفيده إذَا من إبطال العقد والذي قد يلحق خسارة جسيمة للإدّارة وانه قد عوض عن الضرر الذي لحق به.

(١) د. محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ٨٧.
(٢) د. عاطف محمد شوقي سيد أحمد الشهاوي، القرارات الإدارية القابلة للانفصال في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري، مرجع سابق، ص ٣٧٦ وما بعدها.

٤- من المتعارف والمستقر عليه فقهًا وقَضَاء أنه في مجال أقضية الإدّارة المطروحة أمام القاضي الإدّاري لا يكون العامل الأسَاسِي فيها البحث عن الحكم الصحيح للقَانُون، وإنما عن نقطة التوازن بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة التي تمثلها الإدّارة.

خاتمة

من خلال ما قمنا بمناقشته وعرضه فيما سبق نخلص إلى أن نظرية القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري. فقد تناولنا، في هذه الرسالة، في فصل تمهيدي: ماهية القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري، موضحين مفهوم القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري، في الفقه والقضاء الفرنسيين والمصريين، ثم عرضنا لنشأة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإداري في كل من فرنسا ومصر. وقد شرحنا بشيء من التفصيل في المطلب الأول الطعن بالإلغاء ضد العقد الإداري ذاته، والذي ذهب في بداية الأمر إلي عدم قبول الطعن بالإلغاء ضد العقد الإدّاري ذاته، وما لبس أن بدأت التطورات الحديثة بقبول الطعن بالإلغاء ضد عقود الإدارة. ثم أوضحنا في المطلب الثاني أثر قبول الطعن بالإلغاء على العقد الإداري، موضحين موقف القضاء والفقه من أثر الحكم بإلغاء القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري.

نتائج الدراسة:

خلصت الدراسة إلى أن بُطلَانِ القرار الإداري المنفصل الذي يسهم في تّكوين العقد الإدّاري، ليس من شأنه المساس بالعقد الإدّاري الذي يبقي قائمًا إلى أن يطلب إبطاله أحد طرفيه بدعوى القَضَاء الكامل (قَضَاء التّعوِيض) والقول بغير ذلك من شأنه أن يؤدي إلى قَبُول الطعن على العقد الإدّاري.

توصيات الدراسة: توصي الدراسة بالعديد من التوصيات وهي:

١. نناشد القاضي الإدّاري بقَبُول دعاوي الإِلغَاء التي ترفع من المستبعدين من التّعَاقُد، أخذا بالقواعد العامة التي تقرر جواز الطعن على هذه القرارات؛ لأنهم أصحاب مصلحة شّخصيّة ومُبَاشِرة في الطعن.

٢. نوصي المُشرع أن يتجه نحو السماح لغير المُتعَاقِد مع الإدّارة، الذي صدر حُكم بإلغَاء القرار المنفصل عن العقد الإداري لصالحه، باللُّجُوء إلى قاضي العقد لترتيب أثر حُكم الإلغَاء، أو – على الأقل – اللُّجُوء إلى قاضي الإلغَاء بطلب فرض غرامة تهديدية على الإدّارة، أو توجيه الأوامر لها لكي تقوم بإحالة الموضوع إلى قاضي العقد.

٣. نوصي بجعل ولاية القَضَاء الإدّاري شاملة عامة في مجال العُقُود الإدَارِيّة، بحيث يختص قاضي العقد بكل ما يتعلق بالعقد الإدّاري بما فيها من الطعن بإلغَاء القرارات القابلة بالانفصال عن العقد الإدّاري.

المراجع

أولاً: المراجع العامة

١. جورج فودال، وبيار دالفولغيه، القَانُون الإدّاري، ترجمة منصور القاضي الجزء الأول، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ص ٣٦٦، بتصرف.

٢. د. حمدي ياسين عكاشة، موسوعة العُقُود الإدَارِيّة والدولية، العُقُود الإدَارِيّة في التطبيق العملي البيانات والأُسس العامة، منشاة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٨.

٣. د. رأفت فودة، عناصر وجود القرار الإدّاري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩.

٤. د. سليمان محمد الطماوي، القَضَاء الإدّاري ورقابته لأعمال الإدّارة: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة ١٩٦١.

٥. د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدَارِيّة، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، ١٩٩١.

٦. د. سليمان محمد الطماوي، قَضَاء الإلغَاء، تنقيح عبد الناصر أبو سمهدانة, حسين إبراهيم خليل، دار الفكر العربي، ٢٠١٥.

٧. د. شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغَاء في مُنازعات العُقُود الإدَارِيّة (دراسة تحليلية نقدية في النظامين الفَرَنْسِيّ والمِصْرَي)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية بالقاهرة، ٢٠١٠م.

٨. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأُسس العامة للعُقُود الإدَارِيّة، دار الكتب القَانُونية، ٢٠٠٥.

٩. د. محسن خليل، القَضَاء الإدّاري ورقابته لأعمال الإدّارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٨.

١٠. د. محمد أنس قاسم جعفر، الوسيط في القَانُونِ العَامّ، أُسس وأصول القَانُون الإدّاري، دار النهضة العربية، ١٩٨٧م.

ثانياً: المراجع المتخصصة

١١. د. أشرف محمد خليل حماد، نظرية القَرَارَات القَابِلَة للانفصَال في مجال العُقُود الإدَارِيّة، دار الفكر العربي، ٢٠١٠.

١٢. د. جمال عباس أحمد عثمان، النظرية العامة وتطبيقها في مجال إلغَاء العُقُود الإدَارِيّة في الفقه وقَضَاء مجلسُ الدّولة، المكتب العربي الحديث الإسكندرية، مصرَ، ٢٠٠٧م.

١٣. د. جورجي شفيق ساري، القَرَارَات الإدَارِيّة القَابِلَة للانفصَال في القَانُون الإدّاري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.

١٤. د. حمدى حسن الحلفاوي، رُكنُ الخطأ في مَسئُولِيّةُ الإدّارة الناشئة عن العقد الإدّاري : دراسة تحليلية تأصيلية لصور خطأ الإدّارة في إبرَام وتنفيذ العُقُود الإدَارِيّة، دار الكتب القَانُونية; ٢٠٠٢.

١٥. د. رمزي طه الشاعر، تدرج البُطلَان في القرارات الإدَارِيّة، الطبعة الرابعة ٢٠١٦.

١٦. د. سعاد الشرقاوي، العُقُود الإدَارِيّة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣.

١٧. د. سليمان محمد الطماوي، الأُسس العامة للعُقُود الإدَارِيّة، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، ١٩٩١.

١٨. د. شريف يوسف خاطر، دور القَضَاء الإدّاري المستعجل في حماية الحريات الأَسَاسيّة، دراسة تحليلية تطبيقية للمادة ٥٢١١-٢ من تقنين القَضَاء الإدّاري الفَرَنْسيّ مقارنة بالقَانُون المِصْرَي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩.
١٩. د. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإدّاري في أحكام القَضَاء الإدّاري، دراسة مقارنة لوقف تنفيذ القرارات الإدَارِيّة المَطْعُون فيها بالإلغَاء أمام القَضَاء الإدّاري، منشأة المعارف، ٢٠٠٦.
٢٠. د. على سعيد حسين، العُقُود الإدَارِيّة، أداة تمويل المَشرُوع العامة، المركز القومي للإصدارات القَانُونية، ٢٠١٦.
٢١. د. محمد أحمد إبراهيم المُسلماني، القَرَارَات الإدَارِيّة القَابِلَة للانفصَال في العمليات القَانُونية المركبة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٤.
٢٢. د. محمد باهي أبو يونس، الحماية القَضَائيّة المستعجلة للحُرّيّة الأَسَاسيّة (دراسة لدور قاضي الأمور المستعجلة الإدَارِيّة في حماية الحُرّيّة الأَسَاسيّة وفقًا لقَانُون المرافعات الإدَارِيّة الفَرَنْسيّ الجديد، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٨.
٢٣. د. محمد سمير محمد جمعة، إلغَاء القَرَارَات الإدَارِيّة القَابِلَة للانفصَال، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠١٣.
٢٤. د. محمد عبدالعال السناري، التطورات الحديثة للطعن بالإلغَاء في عُقُود الإدّارة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩.
٢٥. د. محمد عبدالعال السناري، مَبَادِئ وأحكام العُقُود الإدَارِيّة في مجال النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، دون تاريخ نشر.
٢٦. د. محمود حافظ، القرار الإدّاري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.

ثالثاً: الرسائل العلمية

٢٧. د. زكي محمد محمد النجار، نظرية البُطلَان في العُقُود الإدَارِيّة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٨١.
٢٨. د. طه بن محمد بن سلمان الحاجي، الطعن بالإلغَاء على القرار الإدّاري المنفصل في نطاق العقد الإدّاري، رسالة الماجستير في الحقوق جامعة القاهرة ٢٠١٠.
٢٩. د. عاطف محمد شوقي سيد أحمد الشهاوي، القَرَارَات الإدَارِيّة القَابِلَة للانفصَال في قَضَاء مجلسُ الدّولة الفَرَنْسيّ والمِصْرَي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، ٢٠٠٧.
٣٠. د. مهند مختار نوح، الإيجاب والقَبُول في العقد الإدّاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، سنة ٢٠٠١م.

رابعاً: الأبحاث والمقالات

٣١. د. سليمان محمد الطماوي، قواعد الاختصاص في مجال المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية، مجلة مجلس الدولة، السنة السابعة، ١٩٥٦، ص ٢٠٥ – ٢٤٤.
٣٢. د. عادل الطبطبائي، الطعن بتَجَاوُز السُلُطَة في مجال العُقُود الإدَارِيّة، "دراسة خاصة بقَضَاء مجلسُ الدّولة الفَرَنْسيّ"، بحث منشور في مجلة الحقوق جامعة الكويت، السنة الحادية عشر، العدد الثالث، محرم ١٤٠٩ه سبتمبر ١٩٨٧، ص ١٨ – ١٠٥.
٣٣. د. عبد الحميد كمال حشيش، القَرَارَات الإدَارِيّة القَابِلَة للانفصَال وعُقُود الإدّارة، دراسة مقارنة في القوانين المِصْرَي والفَرَنْسيّ، مجلة مِصْرَ المعاصرة، السنة السادسة والستون، العدد ٣٦٣، أكتوبر عام ١٩٧٥، ص ٥٥ – ١١٧.
٣٤. د. مني رمضان محمد بطيخ، إجراءات وطرق الطعن في القَرَارَات الإدَارِيّة القَابِلَة للانفصَال في مجال العُقُود الإدَارِيّة في ضوء القرار بقَانُون رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٤ ، دراسة تحلية نقدية في النظامين الفَرَنْسيّ والمِصْرَي، مجلة كلية الحقوق للبحوث القَانُونية والاقتصَاديّة، كلية الحقوق – الإسكندرية، العدد الأول، ٢٠١٨، ص ١٦٤٠ – ١٩٤٩.

خامساً: المراجع الأجنبية

1. André de Laubadère, Traité élémentaire de droit administratif T. 1 éd, LGDJ, Paris, 1956.

2. André de laubadére, Traité théorique et pratique des contrats administratifs, LGDJ, 1956.
3. André de Laubadère, Franck Moderne, Pierre Delvolvé, Traité des contrats administratifs, LGDJ, 1983 – 1984.
4. Damien Guillou, La distinction entre les actes détachables et le contrat, Revue Juridique de l'Ouest Année 2014.
5. Dominique Pouyaud, La nullité des contrats administratifs, L.G.D.J., Paris, 1991.
6. G. Vedel et P. Delvolvé, Droit administratif presses universitaires de France, Paris, 1988,
7. Jean-Marie Auby, Traité de contentieux administratif, T.2, LGDJ, Paris,1962.
8. Laurent RICHER, La notion de tutelle sur les personnes en droit administratif, RDP 1979.
9. Marcel Waline, Précis de Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1969.
10. P. Landon, Aux sources du recours pour excès de pouvoir, Essai historique, these, Paris 1942.
11. RENE CHAPUS, Cours de contentieux administrative les cours du droit. 1979.
12. René, Chapus, Droit du contentieux administratif, 5 ème éd. Montchrestien, EJA Paris 1995.

الفهرس

مقدمة ١

المطلب التمهيدي: ماهية القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري ٥

الفرع الأول: مفهوم القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري ٦

الفرع الثاني: نشأة القَرَارَاتِ الإِدَارِيّةِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري ١٥

المطلب الأول: الطعن بالإِلغَاء ضد العقد الإدّاري ذاته ٢٤

الفرع الأول: عدم قَبُول الطعن بالإِلغَاء ضد العقد الإدّاري ذاته ٢٤

الفرع الثاني: التطورات الحديثة وقَبُول الطعن بالإِلغَاء ضد عُقُود الإدّارة ٢٩

المطلب الثاني: أثر قَبُول الطعن بالإِلغَاء على العقد الإدّاري ٤١

الفرع الأول: موقف القَضَاء من أثر الحكم بإِلغَاء القَرَارَاتِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري ٤١

الفرع الثاني: موقف الفقه من أثر الحكم بإِلغَاء القَرَارَاتِ القَابِلَةِ لِلانفِصَالِ عن العقد الإدّاري ٤٦

خاتمة ٤٩

المراجع ٥٠

الفهرس ٥٢