

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

Ministry Higher Education
and Scientific Research
University Center Echerif Bouchoucha
Aflou



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي الشريف بوشوشة - أفلو
معهد الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

معهد الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مطبوعة بيداغوجية بعنوان:

القرارات والعقود الإدارية

المستوى: السنة الثالثة

التخصص: القانون العام

السداسي: الخامس

إعداد الدكتور: بومقواس أحمد

الرتبة: أستاذ محاضر

السنة الجامعية: 2023 / 2022

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

Ministry Higher Education
and Scientific Research
University Center Echerif Bouchoucha
Aflou



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي الشريف بوشوشة - أفلو
معهد الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

معهد الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مطبوعة بيداغوجية بعنوان:

القرارات والعقود الإدارية

المستوى: السنة الثالثة

التخصص: القانون العام

السداسي: الخامس

إعداد الدكتور: بومقواس أحمد

الرتبة: أستاذ محاضر

السنة الجامعية: 2023 / 2022

مقدمة:

يعد مقياس القرارات والعقود الإدارية من المقاييس المقرر لطلبة السنة الثالثة حقوق تخصص قانون عام، وهو تكملة لما تم دراسته في السنة الأولى حين تم التطرق لمدخل القانون الإداري في السداسي الأول، ثم نظريتي المرفق العام والضبط الإداري في السداسي الثاني.

ولا شك أن للسلطة الإدارية وظيفتان أساسيتان من خلالهما تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، فالوظيفة الأولى وظيفة سلبية تتمثل في الضبط الإداري، حيث تمارس السلطة الإدارية صلاحياتها من خلال الحد من بعض الحريات ووضع بعض القيود على الأفراد بغية المحافظة على النظام العام، بكل عناصره التقليدية المتمثلة في الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة أو الحديثة والمتطورة، كما تضطلع الإدارة بوظيفة ثانية إيجابية تعمل من خلالها على تقديم خدمات عامة للمرتفقين.

ولأجل ممارسة الإدارة لنشاطاتها وتحقيق الهدف المنشود أقرت لها أساليب أهمها نظريتي القرارات والعقود الإدارية حيث من خلالهما يمكن تقديم الخدمات وتحقيق الصالح العام، ولا يتأتى هذا إلا بتضمينها امتيازات السلطة العامة والتي لا يمكن منحها للأفراد نظرا لاختلاف المصلحة التي يهتم بها كلا منهما.

وجدير بالذكر أن أعمال الإدارة كثيرة ومتنوعة وليست جميعها تتضمن امتيازات السلطة العامة ولا جميعها يحقق المصلحة العامة، حيث تقسم أعمال الإدارة إلى نوعين أعمال مادية وأعمال قانونية، أما الأولى فهي أعمال لا تؤثر في المراكز القانونية وتكون في أغلب الأحيان تنظيمية أو إجرائية أو تحضيرية أو تكميلية للنوع الثاني من أعمال الإدارة والتي تسمى أعمال قانونية، هذه الأخيرة هي التي تعتبر الأداة المثلى التي تحقق المصلحة العامة نظرا لاحتوائها على امتيازات السلطة العامة.

وتقسم الأعمال القانونية للإدارة إلى نوعين، فالنوع الأول هو الأعمال القانونية الانفرادية (القرارات الإدارية) والتي تصدرها السلطة الإدارية بإرادتها المنفردة متى رأت ضرورة لذلك، أما النوع الثاني فتتمثل في الأعمال القانونية الاتفاقية (العقود الإدارية)، حيث تهدف الإدارة من خلالها الاتفاق مع أشخاص آخرين لغرض اشباع الحاجات العامة وتحقيق أهدافها.

ولكل من القرارات الإدارية والعقود الإدارية مجال معين للتطبيق، ولكل منهما إطار قانوني عند التنفيذ لا يجب على الإدارة تجاوزه، وتبعاً لذلك سنتطرق إلى دراسة الإطار النظري والإجرائي والعملي لكل من أعمال الإدارة الانفرادية والاتفاقية من خلال المحاور الآتية:

الفصل الأول: القرارات الإدارية

المبحث الأول: مفهوم القرارات الإدارية

المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية

المبحث الثالث: أركان القرارات الإدارية

المبحث الرابع: اثار القرارات الإدارية

المبحث الخامس: نهاية القرارات الإدارية

الفصل الثاني: العقود الادارية

المبحث الأول: مفهوم العقود الإدارية

المبحث الثاني: أنواع العقود الإدارية

المبحث الثالث: إبرام العقود الإدارية

المبحث الرابع: تنفيذ العقود الإدارية

المبحث الخامس: نهاية العقود الادارية

الفصل الأول

القرارات الإدارية

الفصل الأول: القرارات الإدارية

للقرار الإداري أهمية بالغة في تسيير النشاط الإداري باعتباره من أنجع الوسائل التي تستخدمها الإدارة في سبيل تحقيق المصلحة العامة كنتقديم الخدمات العامة أو حماية النظام العام بمختلف عناصره المكونة له، ولكي يكون القرار الإداري ناجعا ارتبط بامتيازات السلطة العامة واحتوائه على قواعد قانونية مختلفة عن القواعد الأخرى المتعلقة بقواعد القانون الخاص، فالإدارة عندما تفعل اختصاصاتها فهي دائما في مرتبة أعلى وأسمى من مرتبة الأطراف الأخرى المخاطبين بقراراتها.

إن هذه السلطات والامتيازات المرتبطة بالقرارات الإدارية قد تكون مؤثرة وماسمة بحقوق الأفراد وحررياتهم بغض النظر على أنها تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، لذلك كان لزاما تقييد هذه النظرية (نظرية القرارات الإدارية) بحدود متعددة عندما تمارس الإدارة هذا الاختصاص.

ولتحديد معالم نظرية القرار الإداري وتحديد سلطات الإدارة فيها والقيود الواردة عليها يجب دراسة أهم ما تحتويه نظرية القرار الإداري من خلال المباحث الخمس الآتية:

المبحث الأول: مفهوم القرارات الإدارية

المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية

المبحث الثالث: أركان القرارات الإدارية

المبحث الرابع: آثار القرارات الإدارية

المبحث الخامس: نهاية القرارات الإدارية

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري

يعتبر القرار الإداري أحد وظائف الإدارة العامة، حيث يعتبر من أهم الوسائل التي منحت لها لتجسيد أهدافها إضافة إلى العقود الإدارية التي يتم التطرق لها في الفصل الثاني، لذلك فالقرار الإداري له أهمية كبيرة في العمل الإداري، فمن خلاله تمارس الإدارة وخاصة السلطة التنفيذية وظيفتها وتجسد به سلطانها، كما تظهر من خلاله سموها وعلو مكانتها اتجاه الغير بما فيهم الموظفين أو المترفقين، ذلك أن هدف الإدارة هو تحقيق المصلحة العامة، لذلك منحوا لها مالم يمنح للخواص والذي يبقى هدفه في الغالب تحقيق مصلحة خاصة.

فمن الصعوبة تحديد تعريف مضبوط للقرار الإداري في ظل وجود العديد من المحاولات الفقهية والقضائية وكذا تدخل المشرع بالرغم من عدم وضع تعريف له، وهذا أمر منطقي، وفي التالي سنعرض أهم التعريفات للقرار الإداري (المطلب الأول) مع تحديد عناصره (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف القرار الإداري

يثير تعريف القرار الإداري عدة صعوبات في ظل الاختلافات القائمة بين الفقه والقضاء وكذا تدخل المشرع من جانب آخر في تحديد القرارات الإدارية، وهو ما جعل من تحديد تعريف جامع مانع للقرار الإداري أمر صعب، وسنتناول من خلال ما يأتي موقف الفقه والقضاء والتشريع من تعريف القرار الإداري.

الفرع الأول: التعاريف الفقهية للقرار الإداري

حاول فقهاء القانون العام ايجاد عدة تعاريف للقرار الإداري، فقد عرفه الفقه الفرنسي من خلال الأستاذين (Pierre Delvolvé) و (Georges Vedel) بأنه : « عمل أحادي الجانب يعدل النظام القانوني عن طريق موجبات يفرضها أو حقوق يمنحها »⁽¹⁾، كما يعرفه العميد ليون دوجي بأنه: « كل عمل يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما تكون في لحظة مستقبلية معينة »⁽²⁾، كما يعرفه الأستاذ (Jean Rivero) بأنه : « الأسلوب النموذجي لنشاط الإدارة الأكثر

(1) جورج قوديل - بيار دلقولقيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، ج 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2008، ص 219.

(2) مازن ليلو راضي، الوسيط في القانون الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط1، لبنان، 2013، ص 244.

استعمالا والأكثر تميزا من الناحية النظرية من حيث أن السلطة العامة تظهر من خلاله بكل جلاء»⁽¹⁾، كما يعرفه (Houriou) بأنه: « كل إعلان للإرادة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر من سلطة إدارية (مركزية أو لا مركزية) في صورة تنفيذية أي صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر»⁽²⁾.

كما يعرفه الفقه العربي من خلال الأستاذ ماجد راغب الحلو بأنه: « إفصاح عن إرادة منفردة يصدر من سلطة إدارية ويرتب آثار قانونية»⁽³⁾، ويعرفه الأستاذ محمد سليمان الطماوي بأنه: « أبرز مظهر يتجسد فيه سلطان الإدارة فهي يستطيع عن طريقه وإرادتها المنفردة، أن تصدر أوامر ملزمة للأفراد بعمل شيء أو الامتناع عن عمل شيء آخر»⁽⁴⁾.

أما الفقه الجزائري فقد اشترط الأستاذ احمد محيو توفر ثلاث شروط في أعمال الإدارة لكي تعتبر قرارات إدارية وهي أن يصدر العمل عن سلطة إدارية، وأن يكون عملا قانونيا، وأن يكون له قيمة القرار التنفيذي⁽⁵⁾، كما يعرفه الأستاذ ناصر لباد بأنه: « عمل قانوني صادر بصفة انفرادية من سلطة إدارية الهدف منه إنشاء للغير حقوق والتزامات»⁽⁶⁾.

الفرع الثاني: التعاريف القضائية للقرار الإداري

عرف مجلس الدولة المصري القرار الإداري بتاريخ 19/03/1947 بأنه: « إفصاح من جانب الإدارة العامة يصدر صراحة أو ضمنا من إدارة هذه المصلحة أثناء قيامها بأداء وظائفها المقررة لها قانونا في حدود المجال الإداري ويقصد منه إحداث أثر قانوني ويتخذ صفة تنفيذية... »⁽⁷⁾، كما عرفته في حكمها الصادر بتاريخ 06/01/1954 بأنه: « إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن

(1) نقلا عن:

ميريام أكرور، محاضرات في القرارات والعقود الإدارية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2021/2022، ص 18.

(2) نقلا عن:

مهنا محمد فؤاد، القرار الإداري في القانون الإداري المصري والفرنسي (بحث في تحديد طبيعة القرارات الإدارية ونظامها القانوني)، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، ع3 - 4، جامعة الإسكندرية، 1958، ص3.

(3) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 498.

(4) سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، نصر، 1996، ص551.

(5) أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الدستورية - ترجمة محمد عرب، ط 05، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

2009، ص292.

(6) ناصر لباد، الأساس في القانون الإداري، دار المجد للنشر والتوزيع، ط2، الجزائر، ب س ط، ص 178.

(7) مهنا محمد فؤاد، مرجع سابق، ص 06.

إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة وبمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة»⁽¹⁾.

أما في الجزائر فالقاضي الإداري لم يتم بتعريف القرار الإداري لكن كثيرا ما يفصح عن العناصر المكونة له، ففي قرار مجلس الدولة المؤرخ في 15/07/2002 أقر بأن: « وبما أن ما يسمى بالقرار الإداري في الفقه والاجتهاد القضائي يقصد به إفصاح الإدارة عن إرادتها المنفردة بقصد إحداث اثر قانوني أو بأعمال مادية وإجراءات تنفيذية وتستخلص هذه العناصر بالنظر إلى طبيعة القرار الذاتية»⁽²⁾، كما أشار إلى شرط تغيير المراكز القانونية من القرارات الإدارية في القرار الصادر في 19/12/2021 في قضية (أ ف) ضد المجلس الأعلى للقضاء بقوله: «... عدم قبول الدعوى شكلا أيضا لكون القرار المطعون فيه مجرد تعليمة توجيهية صادرة عن المجلس الأعلى للقضاء لا ترقى إلى مرتبة قرار إداري يمكن الطعن فيه بالإلغاء، كما أن هذه التعليمة لم تلحق بالمدعية أي ضرر ولم تغير من مركزها القانوني ...»⁽³⁾.

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للقرار الإداري

ليس من مهام المشرع وضع تعريفات وإنما وضع التنظيم والأسس، لذلك انعدم للمشرع تعريف للقرار الإداري وترك ذلك لجهات أخرى، وبالرجوع إلى النصوص القانونية في الجزائر نجد أن المشرع الجزائري قد نص على مصطلح القرار الإداري في العديد من القوانين المختلفة.

فقد نص التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 168 منه على: « ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية، كما نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁴⁾ في المادة 801 على: " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1-دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن...»

(1) محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص 524.

(2) نقلا عن: ميريام أكرور، مرجع سابق، ص 17.

(3) قرار مجلس الدولة رقم 214445، الصادر في 19/12/2021.

(4) القانون 08-09، ج ر عدد 21 الصادرة في 23/04/2008، المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13، ج ر عدد 48، الصادرة في 17/07/2022.

كما نصت المادة 900 مكرر: «... كما تختص المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر بالفصل كدرجة أولى في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية».

وكثيرة هي النصوص القانونية التي أورد فيها المشرع مصطلح "القرارات الإدارية" أو مصطلح "القرار" ومثال ذلك لا الحصر القانون العضوي 01-98 المعدل والمتمم⁽¹⁾ والأمر 03-06 المعدل والمتمم⁽²⁾.

المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري

ومن خلال ما سبق نجد أن القرار الإداري يتميز عن غيره من الأعمال الإدارية ببعض الخصائص والتمثلة في:

- أنه عمل قانوني
- صادر الإدارة بالإرادة المنفردة
- يغير في المراكز القانونية
- ذو طابع تنفيذي

هذه الخصائص من أهم ما يتميز به القرار الإداري عن غيره من الأعمال الإدارية والتي سنتعرض لها بالشرح والتفصيل في الفروع الآتية.

الفرع الأول: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية

تتعدد السلطات في الدولة إلى ثلاث، التنفيذية والقضائية والتشريعية، وكلاهما أعمال تختلف طبيعتها عن أعمال السلطة الأخرى، ومصطلح السلطة الإدارية يعبر عن خصوصيته بالنظر إلى السلطة التي تصدره.

(1) انظر المادة 09 من القانون العضوي 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم بموجب القانونين العضويين 11-13 و 18-02.

(2) الأمر 03-06 المتضمن قانون الوظيفة العمومية المعدل والمتمم.

والمشروع الجزائري اعتمد أساسا على المعيار العضوي في إصدار القرار الإداري كقاعدة عامة دون أن يهمل المعيار المادي والذي يعد استثناء، ومن خلال استقراء المواد 800، 801، 900 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، نلاحظ أنها منحت للمحاكم الإدارية ومحكمة الاستئناف الإدارية بالعاصمة اختصاص الفصل في النزاعات التي تكون فيها الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية، المنظمات المهنية الجهوية والمنظمات المهنية الوطنية، والهيئات العمومية الوطنية...، وهذا ما يسمى المعيار العضوي (أولا) كما يمكن أن يصدر القرار الإداري كاستثناء وطبقا للمعيار المادي من طرف أشخاص القانون الخاص وهذا عند قيامها بأعمال باسم ولحساب الدولة (ثانيا).

أولا: صدور القرار الإداري طبقا للمعيار العضوي

حددت المادة 800 من القانون 09/08 المعدل والمتمم أشخاص القانون العام والمتمثلة في الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، هذين الصنفين الأخيرين تمت إضافتهم عند تعديل القانون 08-09 بالقانون 22-13 فقط.

1: الدولة

ونستهدف المفهوم الضيق أي الإداري والمتمثلة بجميع الوزارات والمصالح الخارجية التابعة لها ورئاسة الجمهورية ومختلف الهيئات الإدارية المركزية⁽¹⁾.

2: الولاية

تعتبر الولاية من الجماعات الإقليمية القاعدية للدولة متمتعة بالشخصية المعنوية⁽²⁾، وحسب المادة 800 من القانون 09/08 المعدل والمتمم فالولاية الطرف الثاني من أشخاص القانون العام.

(1) لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط 2013، ص 36.

(2) المادة 01 من القانون 07-12 المتعلق بالولاية، ج ر 12 الصادرة في 2012/02/29.

3: البلدية

البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة ومتمتعة بالشخصية المعنوية⁽¹⁾، حيث تعتبر الطرف الثالث من أشخاص القانون العام.

4- المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية

تعتبر المؤسسة العامة شخصا معنويا عاما تستحدث بغية تسيير مرفق عام⁽²⁾، وتقسّم المؤسسة العامة إلى مؤسسة تقليدية ومؤسسة مستحدثة، فالأولى هي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، أما الثانية فهي مؤسسات عمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري⁽³⁾، هذه الأخيرة التي تخرج عن نطاق أشخاص القانون العام.

وقد ثارت بعض الإشكالات مؤخرا، حيث أن المشرع عمد إلى تغيير طبيعة بعض المؤسسات مثل الجامعات والمراكز الجامعية والمعاهد إلى مؤسسات عمومية ذات طابع علمي وثقافي ومهني⁽⁴⁾، ولذلك دعا البعض إلى إعطاء المادة 800 مفهوم أوسع بحكم أن هذا النص من النظام العام⁽⁵⁾.

(1) المادة 01 من القانون 10-11 المتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37 الصادرة في 2011/07/09، المعدل والمتمم بموجب القانون 13-21، ج ر عدد 67 الصادرة في 2021/08/31.

(2) أحمد محيو، مرجع سابق، ص 443.

(3) للتمييز بين المؤسسات ذات الطبيعة الإدارية والمؤسسات العمومية ذات الطبيعة الصناعية أو التجارية وضعت بعض المعايير:

- معيار النص القانوني: في حالة تحريرها من طرف المشرع.

- المعيار المادي: بالنظر إلى طبيعة النشاط

- المعيار المالي: بالنظر إلى مصدر لتمويلها.

- قواعد المحاسبة العمومية: بالنظر إلى خضوعها إلى قواعد المحاسبة العمومية من عدمها.

راجع في هذا المجال: عطاء الله بوحميده، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 92-93.

(4) أنظر على سبيل المثال: المرسوم التنفيذي 230/16 المتضمن إنشاء المركز الجامعي بأفلو (ولاية الأغواط). ج ر عدد 53 الصادرة في 2016/09/07.

(5) عمار بوضياف، المعيار العضوي وإشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون العدد 05، جوان 2011، ص 25.

5- الهيئات العمومية الوطنية

أضافها المشرع في المادة 800 من ق إ م إ بموجب التعديل الأخير 22-13، ويقصد بها مجموع الأجهزة والتنظيمات المختصة بممارسة النشاط المحدد من أجل تلبية الاحتياجات العامة في مختلف المجالات الخاصة بالدولة مثل المجلس الأعلى للوظيفة العمومية، المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، والمجلس الإسلامي الأعلى، المجلس الأعلى للأمن...

هذه الهيئات تصدر قرارات إدارية ليس في الاختصاص الذي أنشئت من أجله وإنما الأعمال الإدارية الأخرى كعلاقتها بموظفيها، وفي هذا أكد مجلس الدولة الجزائري في قرار رقم 2871 الصادر في 2002/11/12 في قضية (ك س) ضد المجلس الدستوري، هذا الأخير الذي رفض ملف ترشح (ك س) للانتخابات الرئاسية لسنة 1999، حيث قام (ك س) برفع دعوى أمام مجلس الدولة وصرح هذا الأخير برفضه للدعوى على أساس أن المجلس الدستوري مارس مهامه الدستورية والتي لا تخضع للرقابة القضائية⁽¹⁾.

6- المنظمات المهنية الوطنية

هي الأخرى أيضا أضافها المشرع بموجب القانون 13/22، وبالتالي أقر المشرع بأنها أحد أشخاص القانون العام بعدما كان الغموض يحول حول طبيعتها، وترتبط هذه المنظمات بمهنة معينة ذات طابع وطني تهتم بالدفاع عن مصالح وحقوق أعضائها، حيث اعتبر الفقه والقضاء في الجزائر، والدول المقارنة قراراتها إدارية، ومن أمثلتها منظمة المحامين، الأطباء، المهندسين...⁽²⁾

ثانيا: صدور القرار الإداري طبقا للمعيار المادي

لم يكتف المشرع بتحديد الجهات الإدارية التي لها صلاحية إصدار القرارات الإدارية، والمتمثلة في أشخاص القانون العام طبقا للمعيار العضوي، بل اعتمد أيضا على المعيار المادي، حيث منح المؤسسات العمومية صلاحية إصدار قرارات إدارية كاستثناء بالرغم من أنها تستعمل قواعد القانون الخاص في تسيير نشاطها، وفي علاقتها مع عمالها.

(1) جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، منشورات كليك، ط1، الجزائر، 2013، ص 857.

(2) أحمد بومقواس، الازدواجية القضائية في الدول المغاربية، أطروحة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2022/2021، ص 215.

فالمشرع أقر لهذا النوع من المؤسسات العمومية امتيازات السلطة العامة بأن تتخذ قرارات إدارية يطبق عليها قواعد القانون العام وتخضع في منازعاتها إلى القضاء الإداري، حيث نص القانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية والاقتصادية في المادة 56 على تطبيق المعيار المادي على بعض أعمال هذه المؤسسات، حيث نص على: « عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك وباسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود إدارية أخرى، فإن كفاءات وشروط ممارسة هذه الصلاحيات وكذا تلك المتعلقة بالمراقبة الخاصة بها تكون مسبقا موضوع نظام مصلحة يعد طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. وتخضع المنازعات المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة»

كما أن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سبقت المشرع في هذا حيث أنه وفي قضية السومباك (sempac) والتي اصدر مديرها منشورا متعلقا بكيفية استخراج مادة السميد، وعلى أساس هذا رفع الديوان الوطني للحبوب "oaic" دعوى أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بالجزائر ترفض إلغاء المنشور السابق، وهذا ما فعله هذا الأخير، لتستأنف الشركة المطعون ضدها أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، لتصدر هذه الأخيرة قرارها بتاريخ 1980/03/08 والذي يقضي بإلغاء قرار الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر على أساس عدم اختصاصها، وهو ما يمثل اعترافا من القاضي الإداري بأن المنشور الصادر من الشركة هو قرار إداري ويختص بمنازعاته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا⁽¹⁾.

الفرع الثاني: القرار الإداري عمل انفرادي

والقصد هنا هو صدور القرار الإداري بإرادة الإدارة وحدها دون تدخل من المخاطب بالقرار الإداري، ولا يعني هذا صدوره من عون واحد أو هيئة واحدة ذلك أن أغلب القرارات الإدارية قد يشترك في إصدارها العديد من الموظفين والهيئات والتي تهدف كلها إلى اتخاذ قرارا إداري واحد، كل هذا لا يتعارض وخاصة الانفرادية⁽²⁾، بعكس الأعمال التعاقدية للإدارة والتي تكون وفق إرادتين كما سيتم بيانه في القسم الثاني من هذه المطبوعة.

(1) أحمد بومقواس، الازدواجية القضائية في الدول المغاربية، مرجع سابق، ص 228.

(2) سمية سنوساوي، الاجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-01، 2018/2019، ص 179.

ومثال هذا عندما يتم منح قطع أراضي صالحة للبناء للمواطنين، فالقرار الإداري هنا قد تتدخل فيه العديد من الإدارات مثل البلدية، الولاية، مديرية السكن، مصالح أملاك الدولة...

الفرع الثالث: القرار الإداري عمل قانوني

تقسم أعمال الإدارة إلى نوعين، أعمال قانونية وأخرى مادية، فالنوع الأول هو الذي يتميز بها القرار الإداري، ذلك أن الأعمال المادية لا تنشئ مراكز قانونية جديدة، أما العمل القانوني فهو الذي يستحدث مراكز قانونية جديدة لم تكن موجودة آنفاً، ومن خلال هذا يتميز القرار الإداري بأنه عمل قانوني وليس مادي يستهدف إحداث قاعدة ذات طابع عام أو ينشئ مراكز فردية جديدة سواء كانت إنشاءً أو تعديلاً أو إلغاءً⁽¹⁾.

لذلك فإن أحدث القرار الإداري ضرراً بالمخاطب به فإن هذا الأخير يمكن له رفع دعوى إلغاء هذا القرار أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، في المقابل لا يمكن له رفع نفس الدعوى فيما يخص الأعمال المادية إلا بدعوى القضاء الكامل.

ومن خلال ما سبق وبعد تعريفنا للأعمال القانونية يمكن لنا تحديد الأعمال المادية والتي تكون أعمال سابقة أو لاحقة للعمل القانوني.

ولمزيد من التفصيل وكمثال بسيط على الأعمال القانونية والأعمال المادية نضرب مثال على عملية التوظيف والتي لها إجراءات كثيرة نذكر من بينها الإعلان، دفع الملفات، إجراء المسابقة، الإعلان عن النتائج، إمضاء محضر التنصيب من الناجح، إتمام الملف الإداري والمالي... فالعمل القانوني الذي أحدث مركز جديد هو إمضاء محضر التنصيب من طرف المترشح الناجح أما الأعمال الأخرى فكلها أعمال مادية لم تغير من المراكز القانونية لا بالإضافة ولا التعديل ولا الإلغاء.

وذهب في هذا المجال مجلس الدولة الجزائري في قراره رقم 080185 المؤرخ في 2014/02/27 في القضية التي كانت ما بين (أ، و) ضد وزير المالية و (ح، س) حيث أقر في هذه القضية مبدأ أن

(1) أحمد محيو، مرجع سابق، ص 305.

أنظر أيضاً: عبد المجيد جبار، مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري، مجلة إدارة، م 05، ع 01، ص 12.

لا رقابة للقاضي الإداري على الأعمال التحضيرية للإدارة، ذلك أن المدعي رفع دعوى قضائية يركز فيها على إبطال محضر التحقيق المنجز من طرف المحقق العقاري⁽¹⁾.
ومن خلال ما سبق فالأعمال المادية تتمثل في الأعمال التحضيرية كالاقتراحات والتحقيقات أو الأعمال اللاحقة للعمل القانوني.

الفرع الرابع: القرار الإداري ذو طابع تنفيذي

من الامتيازات الممنوحة للإدارة فيما يخص القرارات الصادرة عنها أنها تتميز بالتنفيذ المباشر لها عند صدورها، ما لم يتدخل القضاء الإداري بوقف تنفيذها إلى حين، ذلك أن الإدارة تبحث عن مصلحة عامة من خلال قراراتها، لذلك تمتاز قراراتها الإدارية بحجية الشيء المقرر فيه، و خاصية الطابع التنفيذي للقرارات الإدارية هي من امتيازات السلطة العامة والتي لا تحتاج إلى أي سند اخر ولو من القضاء⁽²⁾.

المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية

قد لا يستطيع الحصر تصنيف القرارات الإدارية بحكم تعددها الكبير واختلاف الزوايا التي ينظر بها إلى القرارات الإدارية، وفي ظل هذه الأنواع الكثيرة والتي لا يسعنا المجال لحصرها يمكننا تحديد أهمها والتي نرى أن لها الأثر البالغ في المجال العملي للإدارة بشكل عام وفي النظام القانوني الجزائري، ومن خلال ما سبق يمكن تقسيم القرارات الإدارية بالنظر إلى الجهة المصدرة لها (المطلب الأول) ومن حيث مداها (المطلب الثاني) ومن حيث أثارها (المطلب الثالث) ومن حيث خضوع القرارات الإدارية إلى الرقابة القضائية (المطلب الرابع).

المطلب الأول: القرارات الإدارية حسب الجهة المصدرة لها

هذا النوع من التقسيم مرتبط بالتنظيم الإداري في كل دولة، وفي الجزائر تقسم القرارات الإدارية حسب الجهة المصدرة لها إلى نوعين، فالأول منه القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة المركزية (الفرع الأول)، أما النوع الثاني فهي القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة اللامركزية (الفرع الثاني).

(1) انظر كذلك قرار مجلس الدولة حول الأعمال التحضيرية: القرار رقم 63075 المؤرخ في 09/29/2011 في القضية التي كانت ما بين (ح، أ) ضد بلدية فوكة، حيث أقر بأن شهادة مسح الأراضي هي من العمال التحضيرية ولا تمنح لصاحبها حق ملكية الأرض الممسوحة في غياب سند ملكية صحيح.

(2) أحمد محيو، مرجع سابق، ص306 وما يليها.

الفرع الأول: قرارات الإدارة المركزية

الإدارة المركزية هي مجموعة الهياكل والأجهزة الإدارية التي لها طابع وطني، والمتمثلة في رئاسة الجمهورية، الوزارة الأولى أو رئاسة الحكومة والوزارات الهيئات والمؤسسات الوطنية.

أولاً: رئيس الجمهورية:

تبعاً لمركزه الممتاز يتمتع رئيس الجمهورية بصلاحيات واسعة وأهم ما يصدر عنه المراسيم الرئاسية والأوامر.

1. المراسيم الرئاسية:

تنص المادة 01/141 من الدستور على ممارسة رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل الغير مخصصة للقانون، ويمارس هذه الصلاحية بموجب مراسيم رئاسية بنص المادة 7/91، والمؤسس الدستوري لم يقيد مجال التنظيم لرئيس الجمهورية بعكس مجال القانون والذي تم تحديد مجالاته.

وتعتبر المراسيم الرئاسية قرارات إدارية، وقد كان مجلس الدولة الجزائري قد أقر بهذا التكييف ويمكن رقابة مشروعيتها من طرف القاضي الإداري وهذا في القضية رقم 173930 في القضية التي كانت ما بين (ف ب ومن معها) ضد رئيس الدولة ومن معه، حيث صدر القرار بتاريخ 2020/03/19 بقوله: «... لأنه لا ينطوي ضمن مجال سن التنظيم الذي يعد مجالاً مشتركاً بين رئيس الجمهورية والوزير الأول أو أعضاء الحكومة، وهو الحال الذي يدخل في اختصاص القضاء الإداري فيما يخص مراقبة مشروعية القرارات الصادرة عنه⁽¹⁾».

2. الأوامر:

يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع في مسائل عاجلة في المجال المخصص للقانون عن طريق ما يسمى بالأوامر في حالات معينة وهي:

- شغور المجلس الشعبي الوطني
- العطلة البرلمانية

(1) قرار غير منشور.

- الحالة الاستثنائية

- حالة عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية (المادة 2/146 من الدستور)

إذا استثنينا الحالتين الأخيرتين والتي تفيد نصوص الدستور بعدم إمكانية عرضها على مصادقة البرلمان اللاحقة للإصدار، فإن حالتنا الشغور والعطلة البرلمانية فرئيس الجمهورية ملزم بعرض الأوامر التي أصدرها على البرلمان في بداية الدورة للموافقة عليها.

والسؤال المطروح في هذا الإطار هو ما هي الطبيعة القانونية للأوامر؟ فهل هي قرارات إدارية بالنظر إلى الجهة المصدرة لها (رئيس الجمهورية) وبالتالي خضوعها لرقابة المشروعية أم هي قانون بالنظر إلى مضمونها وبالتالي ليست قرارات إدارية وبالنتيجة خضوعها للرقابة الدستورية؟

كان الاختلاف كبيرا حول تكييفها خاصة وأن في الجزائر لم يتم تحديد طبيعتها من طرف المؤسس الدستوري، وكما لم تعرض على القضاء الإداري أي نزاع متعلق بالأوامر.

أما الفقه الجزائري فقد أقر لحسين بن شيخ آث ملويا على عدم إمكانية الطعن القضائي في الأوامر باعتبارها عمل تشريعي⁽¹⁾، أما الفقه الفرنسي فقد ميز بين الأوامر على مرحلتين، الأولى قبل مصادقة البرلمان حيث كَيفها على أنها قرارات إدارية يمكن الطعن فيها أمام مجلس الدولة، أما المرحلة الثانية والتي تكون بعد مصادقة البرلمان فقد اعتبرها عمل تشريعي وبالتالي لا يمكن الطعن فيها أمام مجلس الدولة، وذهب في هذا المجال مجلس الدولة الفرنسي حيث أكد على اختصاصه ببسط رقابة المشروعية على الأوامر قبل مصادقة البرلمان عليها، أما بعد مصادقة البرلمان فتعتبر عملا تشريعيًا ولا يمكن مخصصته إلا أمام المجلس الدستوري الفرنسي وهذا في قراره الصادر في 2020/12/16 في الدعوى القضائية التي رفعت من طرف بعض النقابات المهنية لإلغاء الأمر 2020/430 المؤرخ في 2020/04/15 المتعلق بتخفيض مدة العمل في الوظيفة العمومية أثناء فترة الطوارئ الصحية⁽²⁾.

ثانيا: الوزارة الأولى أو رئاسة الحكومة

نص التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 103 منه على أن تقاد الحكومة من طرف الوزير الأول في حالة ما إذا أسفرت الانتخابات التشريعية أغلبية رئاسية، أما في حالة أسفرت على أغلبية

(1) انظر كتابه قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص 407.

(2) أحمد بومقواس، الأزواجية القضائية في الدول المغاربية، مرجع سابق، ص 214.

برلمانية فيقود الحكومة رئيس الحكومة، وبذلك تختلف التسمية وما ينطوي عليها حسب نتائج الانتخابات التشريعية، ومن اختصاصات الوزير الأول أو رئيس الحكومة ممارسة السلطة التنفيذية والتي تندرج ضمن تطبيق القانون بموجب مراسيم تنفيذية، وهذا بموجب المادتين 112، 2/142 من الدستور.

وتعتبر المراسيم التنفيذية قرارات إدارية، وهذا ما أكده مجلس الدولة في القرار الصادر بتاريخ 2020/03/19 والذي تكلمنا عليه سابقا.

ثالثا: القرارات الوزارية

للوزير سلطة إصدار قرارات إدارية والمتعلقة بقطاعه، كما يمكن أن تكون هناك قرارات إدارية وزارية مشتركة بين وزيرين أو أكثر، وهذا من أجل تنظيم العمل، خاصة في بعض المجالات والتي ينبغي تدخل أكثر من وزير.

رابعا: الهيئات العمومية الوطنية

يقصد بالهيئات العمومية الوطنية مجموع الأجهزة والهيئات المكلفة بتلبية الاحتياجات العامة في مجال معين⁽¹⁾، ومثال ذلك المجلس الأعلى الإسلامي (المادة 206-07 من الدستور)، المجلس الأعلى للأمن (المادة 08 من الدستور)، المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي والبيئي (المادة 209-210 من الدستور)، المجلس الوطني لحقوق الإنسان (212-211 من الدستور)، المرصد الوطني للمجتمع المدني (213 من الدستور)، المجلس الأعلى للشباب (214، 215)، المجلس الوطني للبحث العلمي والتكنولوجيات (م 216 من الدستور).

وكذلك يمتد مفهوم الهيئات العمومية الوطنية إلى المؤسسات الدستورية مثل مجلس الأمة، المجلس الشعبي الوطني، المحكمة الدستورية، وهذا عند ممارستها للصلاحيات الإدارية خاصة في مجال العقود الإدارية أو في علاقتها بموظفيها، كما يستثنى من هذا مجال اختصاصها الدستوري والذي لا يعد عملا إداريا، وفي هذا المجال وفي قراره رقم 60189 الصادر بتاريخ 2010/04/28 أقر مجلس الدولة باختصاصه برقابة القرارات الصادرة عن البرلمان في نشاطه الإداري، كما أنه وفي قرار آخر المرقم بـ 62648 المؤرخ في 2011/09/28 اقر بإمكانية رقابة القرارات الإدارية الصادرة عن البرلمان، أما

(1) محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009، ص 259.

الأعمال البرلمانية وهو الاختصاص الدستوري الأصيل مثل سن القوانين أو المصادقة عليها فهي لا تخضع لأي رقابة قضائية.

خامسا: المنظمات المهنية الوطنية

وعرف مجلس الدولة المنظمات المهنية بأنها التي تتوفر على سلطة التنظيم في مجال تنظيم وتسيير المهنة، وسلطة تأديبية ضد أعضاءها⁽¹⁾، كما أنها منظمات ذات طابع وطني تهتم بالدفاع عن مصالح وحقوق منتسبيها والذين تجمعهم مهنة معينة⁽²⁾، وكيفية الفقه والقضاء في الدول المقارنة على أن أعمالهم قرارات إدارية وبالتالي خضوعها لرقابة القضاء الإداري⁽³⁾، وذهب في هذا المجال قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل و المتمم في مادته 900 مكرر باختصاص محكمة الاستئناف الإدارية بالعاصمة في المنازعات التي قد تنشأ عن قراراتها (المنظمة المركزية) الإدارية.

الفرع الثاني: قرارات الإدارة اللامركزية

وتعرف اللامركزية بأنها توزيع الاختصاصات بين الأجهزة المركزية والهيئات الإقليمية المحلية أو المرفقية، ومن هذا تقسم القرارات الإدارية حسب هذا الصنف إلى قرارات الإدارة المحلية وقرارات الإدارة المرفقية.

أولا: قرارات الإدارة اللامركزية

نصت المادة 17 من الدستور الجزائري على: «الجماعات المحلية للدولة هي البلدية والولاية»، ومن نص هذه المادة تتنوع قرارات الإدارة اللامركزية المحلية إلى القرارات الصادرة عن البلدية والقرارات الصادرة عن الولاية.

(1) القرار رقم 14431 الصادر بتاريخ 2002/09/24، مجلة مجلس الدولة، ع 02، 2002، ص 219.

(2) لحسين بن شيخ اث ملويا، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 411.

(3) محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري (مجلس الدولة)، مرجع سابق، ص 131.

1- القرارات البلدية

تعتبر البلدية الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة تتمتع بالشخصية المعنوية⁽¹⁾ ويمثل رئيس المجلس الشعبي البلدي الدولة تارة، كما يمثل البلدية تارة أخرى⁽²⁾، وفي إطار صلاحياته القانونية يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي العديد من القرارات الإدارية.

2- القرارات الولائية

تعتبر الولاية من الجماعات الإقليمية للدولة متمتعة بالشخصية المعنوية⁽³⁾، كما نصت المادة الثانية من القانون 07/12 على أن للولاية هيئتان، تتمثلان في المجلس الشعبي الولائي والوالي، ويمثل الولاية الوالي كما يمثل في نفس الوقت الدولة⁽⁴⁾، كما أن للوالي حق إصدار القرارات الولائية في إطار اختصاصاته القانونية.

ثانيا: اللامركزية المرفقية

يترتب على منح المرافق العامة الشخصية المعنوية، الاستقلال القانوني عن الجهة المنشئة مع بقاء خضوعها للوصاية وتكون في شكل مؤسسات عامة وطنية أو محلية مثل الجامعات، المدارس العليا، المعاهد، الدواوين، المؤسسات العمومية الولائية والبلدية... وبحكم استقلال هاته المؤسسات فإن لها مدير يمثلها وله سلطة إصدار قرارات إدارية تتعلق بتسييرها وإدارتها.

المطلب الثاني: القرارات الإدارية حسب المدى

وتقسم القرارات الإدارية حسب هذا المعيار إلى نوعين، قرارات تنظيمية وقرارات فردية.

(1) المادة 01 من القانون 10-11 المتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37 الصادرة في 2011/07/09، المعدل والمتمم بموجب الأمر 13/21، ج ر عدد 67 الصادرة في 2021/08/31.

(2) كمثل للبلدية: أنظر المواد من 77 إلى 84 من القانون 10-11.

كمثل للدولة أنظر المواد من 85 إلى 95 من القانون 10-11.

(3) المادة 01 من القانون 07/12 المتعلق بالولاية، ج ر عدد 12 الصادرة في 2012/02/29.

(4) كمثل للولاية أنظر المواد من 102 إلى 109 من القانون 07-12

كمثل للدولة أنظر المواد من 110 إلى 123.

الفرع الأول: القرارات الإدارية التنظيمية

وهي القرارات التي تحتوي على قواعد موضوعية ومجردة تطبق على مجموعة غير محددة وغير معلومة العدد على المرتفقين، ومن هذا فالقرار التنظيمي يخاطب مجموعة من الأشخاص معينين بصفاتهم لا بذواتهم، ومما سبق فهذا النوع من القرارات الإدارية تتشابه مع القاعدة القانونية من حيث عموميتها وتجريدها⁽¹⁾، ولذلك فهذا النوع من القرارات الإدارية تتميز بالثبات النسبي حيث لا تنتهي بانتهاء تطبيقها، بل تبقى سارية النفاذ على كل من تتوفر فيه شروط تطبيقها ونفاذها⁽²⁾، والأمثلة كثيرة في هذا المجال نذكر من بينها القرارات الإدارية الخاصة بإعفاء الشباب من الخدمة الوطنية، القرار الخاص بعملية إدماج الأساتذة في مناصبهم...

الفرع الثاني: القرارات الإدارية الفردية

بمفهوم المخالفة للقرار التنظيمي، يتحدد تعريف القرار الإداري الفردي، فهو القرار الذي يخاطب شخص أو مجموعة أشخاص محددين بذواتهم، فالقرارات الفردية تستطيع من خلالها معرفة من سيطبق عليهم بأسمائهم وعددهم، ومثال ذلك قرارات التوظيف، قرارات الترقية...

المطلب الثالث: القرارات الإدارية من آثارها

ان أعمال الإدارة كثيرة ومتنوعة، وليست جميعها تعتبر قرارات إدارية، إذ أنه هناك بعض الأعمال تكون نافذة في حق الأفراد (الفرع الأول) وأخرى نافذة في حق الإدارة فقط (الفرع الثاني).

الفرع الأول: قرارات إدارية نافذة في حق الأفراد

وهي كل الأعمال الإدارية التي تتصف بمميزات القرار الإداري، والذي يطبق على المخاطبين به سواء كان هذا القرار الإداري فردي أو تنظيمي⁽³⁾.

(1) علي محمد بدير، أنواع القرارات الإدارية، مجلة القانون والاقتصاد، المجلد 2، العدد 3-4، جامعة البصرة، ص 389.

(2) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 107.

(3) ميريام اكروم، مرجع سابق، ص 28.

الفرع الثاني: قرارات إدارية نافذة في حق الإدارة

وهي القرارات التي لا تهدف الإدارة من ورائها ترتيب أثار للأفراد، إذ يقتصر أثرها على الإدارة فقط، وهي من قبيل الأعمال المادية للإدارة، ويهدف من وراء إصدارها ضمان حسن سير الإدارة ومرافقها ولا يحتج بها ضد الأفراد، فهي بطبيعتها إجراءات داخلية أو تنظيمية⁽¹⁾.

إن هذه الأعمال المادية موجهة بشكل أساسي للموظفين، مع إلزامية احترام ما جاء به مضمونها، ويهدف هذا التقسيم إلى تبيان الأعمال الإدارية التي يمكن أن تكون محلاً لدعوى الإلغاء، هذه الأخيرة لا ترفع إلا ضد القرارات الإدارية الموجهة ضد الأفراد دون الإجراءات الداخلية التي تهم الإدارة وحدها⁽²⁾.

المطلب الرابع: القرارات الإدارية من حيث خضوعها لرقابة القضاء

الأصل والمبدأ أن كل القرارات الصادرة عن الإدارة تخضع لرقابة المشروعية من طرف القضاء الإداري إذا رأى المخاطبين بها أنها غير مشروعة (الفرع الأول)، إلا أن الفقه والقضاء الإداريين استبعد بعض القرارات من الرقابة القضائية وسماها بأعمال السيادة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القرارات الإدارية الخاضعة لرقابة القضاء

تخضع جل القرارات الإدارية لرقابة القضاء الإداري طبقاً لمبدأ المشروعية ودولة القانون، فالإدارة ليست بمنأى عن إمكانية إلغاء قراراتها إذا كانت غير مشروعة من قبل القضاء الإداري، مع إمكانية تعويض المتضررين إذا نجم عن القرار الإداري ضرر للمخاطبين به.

الفرع الثاني: القرارات الإدارية الغير خاضعة لرقابة القضاء

تستثنى من أعمال الإدارة بعض القرارات والتي لا يمكن أن تخضع لرقابة القضاء الإداري، هذا الاستثناء قد يكون مصدره القانون كما قد يكون استبعاده من الرقابة من طرف القضاء.

(1) محمد فريد حسن الهادي، القرار الإداري، مفاهيمه ومراحل اتخاذه والمشكلات التي تثيرها منازعاته، منشورات الحلبي الحقوقية، 2018، لبنان، ص 334.

(2) علي محمد بدير، مرجع سابق، ص 389.

أولاً: القرارات الإدارية الغير خاضعة لرقابة القضاء بنص القانون

قد يستثني المشرع بعض القرارات الإدارية من إمكانية بسط القضاء رقابته عليها وهذا التحصين قد يمس بالحقوق والحريات، ذلك أن القضاء هو الوحيد الذي قد يحد من غطرسة الإدارة وتعسفها، وهو أمر خطير قد يكون له تداعيات كبيرة على الحقوق والحريات.

وبالرغم من وجود بعض النصوص التي قد تحصن بعض القرارات الإدارية إلا أن واقع الحال يقول انها قليلة، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون هي القاعدة.

ومن الأمثلة على تحصين بعض القرارات بنص القانون ما أقرته المادة 2/99 من القانون 21/89 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء (الملغى) بأن قرارات المجلس التأديبي بالمجلس الأعلى للقضاء يجب أن تكون معللة ولا تقبل أي طريق من طرق الطعن⁽¹⁾.

ثانياً: القرارات الإدارية الغير خاضعة لرقابة القضاء باجتهاد قضائي

استبعد القضاء الإداري بعض القرارات الإدارية من إمكانية رقابتها إلغاء أو تعويضاً، وعرفت جل الدول هذا النوع من القرارات والتي سميت بأعمال السيادة أو الأعمال الحكومية وهي قرارات إدارية كان يمكن أن تخضع لرقابة المشروعية لولا رفض القضاء الإداري ذلك.

وتبلورت فكرة أعمال السيادة أو الأعمال الحكومية لأول مرة في فرنسا من مجلس الدولة في حكمه الصادر بتاريخ 1822/05/01 في قضية Laffitte، لتتوالى الأحكام وراء هذا الحكم وتطبقها الكثير من الدول.

وفي الجزائر اقتدت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقاً ومجلس الدولة حالياً بنظيره في فرنسا ورفض رقابة بعض القرارات الإدارية على أنها أعمال حكومية أو أعمال السيادة، ومن أمثلة هذا :

- القرار الصادر عن الغرفة الادارية بالمحكمة العليا سابقا بتاريخ 1984/01/07 في قضية (ي ج ب) ضد وزير المالية.

(1) ج ر عدد 53 الصادرة في 1989/12/13.

- القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 20/03/2020 في القضية التي كانت ما بين (ف ب) و (ن ص ب) ضد رئيس الدولة⁽¹⁾.

المبحث الثالث: أركان القرار الإداري

للقرار الإداري أسس وأركان يقوم عليها، ولا يمكن أن يكون القرار الإداري مشروعاً إلا بتواجدها، وبالمقابل إن تخلف أحدهم أو احتوى على علة أصبح القرار الإداري معيباً، مع اتفاق الفقه والقضاء عليها.

واختلف الفقه حول تصنيف هاته الأركان من جانب أنها عيوب وفي مجال المنازعات الإدارية، وبمفهوم المخالفة يمكن الأخذ بها على أنها أركان في مجال القرارات الإدارية⁽²⁾.

وعلى كل فالأغلب من الفقه ذهب إلى أن أركان القرار الإداري تصنف إلى أركان المشروعية الخارجية أو الشكلية (المطلب الأول)، أما الصنف الثاني فهي أركان المشروعية الداخلية أو الموضوعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أركان المشروعية الخارجية

ونقصد بالمشروعية الخارجية للقرار الإداري ليس القرار الإداري في حد ذاته، بل نبحت في مصدر القرار الإداري وكذلك الشكليات والإجراءات التي اتبعتها الإدارة، ومن هذا فأركان المشروعية الخارجية تتمثل في ركن الاختصاص (الفرع الأول) وكذا ركن الشكل والإجراءات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ركن الاختصاص

ومن خلال هذا الفرع نبين تعريفه ومصادره والعناصر المكونة له.

(1) أحمد بومقواس، الازدواجية القضائية في الدول المغاربية، مرجع سابق، ص 244.

(2) أنظر في مجال تصنيف القرارات الإدارية: لحسين بن شيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، دار هومة للنشر والتوزيع، ط4، الجزائر، 2009، ص 27 وما يليها.

أولاً: تعريف ركن الاختصاص

يعرف ركن الاختصاص بأنه : « القدرة القانونية على مباشرة عمل إداري معين، جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر، والجهة المختصة بإصدار القرار الإداري هي الجهة التي خول لها المشرع صلاحية إصداره، فالمشرع يقوم بتوزيع الاختصاصات داخل الأجهزة الإدارية مراعيًا في ذلك المستويات الوظيفية وطبيعة الاختصاصات »⁽¹⁾.

ولكن الاختصاص يعني توزيع العمل داخل السلطة الواحدة، وذلك بمنح القدرة لكل موظف لممارسة اختصاصات معينة تتناسب مع كفاءاته ومركزه الوظيفي⁽²⁾، كما يعرف بأنه: « تحديد مجموعة التصرفات والأعمال التي تكون لموظف عام، أو لسلطة عامة، أن تمارسها قانونًا على وجه يعتد به شرعًا، أو هو القدرة القانونية التي يملكها موظفًا عامًا، أو سلطة عامة وتخول له حق اتخاذ قرار معين»⁽³⁾.

ويعتبر ركن الاختصاص من النظام العام يحدده الدستور أو القانون أو التنظيم، بإمكانية موظف إصدار قرارات إدارية في مجال معين وإقليم محدد.

ثانياً: مصادر ركن الاختصاص

يتحدد مصدر ركن الاختصاص حسب المراكز القانونية، فقد يكون أساسه الدستور أو القانون أو التنظيم وهذه المصادر تعتبر مصادر مباشرة، وفي بعض الحالات ولأسباب معينة قانونية أو واقعية تمنع صاحب الاختصاص من إصدار القرارات الإدارية فتلجأ كاستثناء إلى المصادر الغير مباشرة للاختصاص ويصدرها موظف آخر.

(1) نقلا عن: عبد الله كنتاوي، ركن الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010/2011، ص15.

(2) شيخة عبد اللطيف علي المهدي، الاختصاص في القرار الإداري والرقابة القضائية عليه في القانون القطري، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قطر، 2021، ص15.

(3) منير قتال، عنصر الاختصاص في القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، ع 08، ديسمبر 2017، ص180.

1- المصادر المباشرة لركن الاختصاص

تختلف مصادر ركن الاختصاص حسب المراكز القانونية، ومركز مصدر القرار في السلطة الإدارية، وفي كل الأحوال يكون مصادر ركن الاختصاص أما في الدستور أو القانون أو التنظيم.

أ- الدستور:

يكون الدستور مصدرا لركن الاختصاص في كثير من الحالات خاصة عندما ينظم ويقر اختصاصات السلطة التنفيذية، وخاصة رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة.

وكمثال على هذا منح الدستور الجزائري صلاحية إصدار قرارات فردية أو تنظيمية لرئيس الجمهورية في المواد 91، 92، 141، كما أقر صلاحيات الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة في المواد 112.

ب- القانون:

يكون لبعض الموظفين اختصاص إصدار القرارات الإدارية، ويكون مصدرها القانون، ومثال ذلك رئيس المجلس الشعبي البلدي ويستمدّها من قانون البلدية، والوالي ومصدر اختصاص إصداره للقرارات الإدارية هو قانون الولاية، ورئيس مجلس الدولة والذي يستمد اختصاصه من القانون المنظم لمجلس الدولة والمحدد لاختصاصاته⁽¹⁾.

ج- التنظيم:

تعتبر التنظيمات (المراسيم الرئاسية، المراسيم التنفيذية...) مصدرا لكثير من الموظفين من أجل إصدار القرارات الإدارية وكذلك الهيئات المركزية واللامركزية في الدولة، ومثال ذلك اختصاص رؤساء الجامعات.

(1) أنظر حول اختصاص رئيس مجلس الدولة في المجال الإداري:

أحمد بومقواس، المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-01، 2015/2014، ص 72 وما يليها.

2- المصادر الغير مباشرة لركن الاختصاص (الاستثناءات).

قد يتعرض صاحب الاختصاص الأصلي لإصدار القرار الإداري لعارض من العوارض فيتعذر عليه إصدارها، ومن أجل سد كل الثغرات والعوارض أقرت النصوص التشريعية استثناء، بإمكانية إصدار القرارات الإدارية من غير الأصليين وفق الحالات الآتية والمتمثلة في التفويض، الحلول، الإنابة.

أ- التفويض:

أقرت التشريعات الأساسية أو الفرعية إمكانية نقل الرئيس الإداري بعض الاختصاصات بغية تخفيف الضغط على الأصليين، وسنتناول في الآتي مفهومه وشروطه، أنواعه.

أ-1- مفهوم التفويض الإداري:

ويعني به أن يعهد صاحب الاختصاص بممارسة بعض اختصاصاته إلى موظف آخر عادة ما يكون مرؤوساً⁽¹⁾، كما يعرف بأنه: «الإجراء الذي تكلف بواسطته سلطة إدارية أخرى للعمل باسمها في حالة ما أو عدة حالات معينة»، كما يعرف بأنه «القرار الفردي الذي تخول بواسطته إحدى السلطات جزء من اختصاصاتها إلى سلطة أخرى، مع احتفاظها بالاختصاص المفوض بصفة أصلية»⁽²⁾.

أ-2- شروط التفويض الإداري

للتفويض الإداري شروط متمثلة في:

- وجود نص تشريعي يجيز التفويض ويحدد مجاله.
- صدور قرار بالتفويض محدد مجال التفويض.
- أن يكون التفويض متعلق بجزء من الصلاحيات فقط.

(1) محمد فريد حسين هادي، مرجع سابق، ص 398.

(2) أحسن غربي، قواعد تفويض الاختصاص الإداري في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، ع 08، 2014، ص 59.

- لا يجوز للمفوض له أن يعيد تفويض الاختصاص تحت قاعدة "لا تفويض في التفويض".

أ-3-أنواع التفويض الإداري:

يأخذ التفويض الإداري صورتين هما.

أ-3-1: تفويض السلطة (الاختصاص):

يقصد به نقل صلاحية اتخاذ بعض القرارات من صاحب الاختصاص الأصلي إلى المفوض له.

أ-3-2: تفويض التوقيع:

من خلاله يمكن للمفوض له إمكانية توقيع بعض القرارات الإدارية تحت رقابة ومسئولية المفوض⁽¹⁾.

ب-الحلول:

ويقصد به أن يمارس موظف اختصاصات موظف آخر لوجود سبب منع صاحب الاختصاص الأصلي من ممارسة مهامه، أي أن يحل موظف محل موظف آخر بشرط وجود نص قانوني يجيز ذلك⁽²⁾.

ومن الأمثلة على الحلول ما نصت عليه المواد من 100 إلى 102 من القانون 10/11 المتعلق بالبلدية.

ويكون الحلول بسبب مرض صاحب الاختصاص الأصلي أو غيابه أو امتناعه عن ممارسة مهامه...

ج-الإنابة:

ويقصد بها أن يكلف الرئيس الإداري أحد مرؤوسيه باختصاصات مرؤوس آخر غائب ولا يوجد من يحل محله.

(1) المرجع نفسه، ص 69.

(2) شيخة عبد اللطيف علي المهدي، مرجع سابق، ص 55.

ثالثا: صور ركن الاختصاص

تختلف النظم القانونية المحددة للقرارات الإدارية في تفصيل أو إجراءات إصداره وبذلك تختلف صور ركن الاختصاص إلى الاختصاص المقيد والاختصاص التقديري، والاختصاص المنفرد والاختصاص المشترك.

1- الاختصاص المقيد والاختصاص التقديري

يكون الاختصاص مقيدا عند انعدام حرية التقدير والتصرف للإدارة أو الموظف، ذلك أن النصوص القانونية قد أحاطت بكل تفاصيل إصدار القرار الإداري، ولم تترك مجالا للإدارة للتصرف، أما الاختصاص التقديري (المطلق) فيتدخل النص القانوني في تحديد بعض عناصر وشروط القرار الإداري ويترك الباقي للإدارة مع منحها حق التصرف والملائمة والتقدير⁽¹⁾.

2- الاختصاص المنفرد والاختصاص المشترك

يكون الاختصاص منفردا عندما تمنح النصوص القانونية للإدارة أو الموظف العام إمكانية إصدار القرار الإداري بصفة شخصية ومنفردة دون إمكانية تدخل هيئة أخرى، أما الاختصاص المشترك فهو عندما تتدخل النصوص القانونية اشتراط صدور قرار إداري معين يتدخل العديد من الهيئات والإدارات.

رابعا: عناصر ركن الاختصاص

تعددت عناصر ركن الاختصاص إلى أربع، ترتبط بمشروعية القرار الإداري في ركن الاختصاص والمتمثلة في:

1- العنصر الشخصي:

ويعني ممارسة الاختصاص من الهيئة المختصة أو الموظف المحدد قانونا دون إمكانية الامتناع عن ذلك أو التنازل عليه دون سند قانوني⁽²⁾، والمتمثلة في التعويض والإنابة والحلول.

(1) عمار عوادي، مرجع سابق، ص 71.

(2) محمد رضا جنيح، القانون الإداري، مركز النشر الجامعي، ط 2، تونس، 2008، ص 383.

2- العنصر الموضوعي:

ويعني به بالإضافة إلى صدوره من طرف الموظف أو الهيئة المختصة قانونا (العنصر الشخصي)، أن يكون وفقا للاختصاصات التي حددها له المشرع، وفي حالة عدم احترام هذه القاعدة فيكون القرار الإداري معيبا⁽¹⁾.

3- العنصر المكاني:

ويهدف هذا العنصر إلى تحديد الرقعة الجغرافية التي يمارس فيها الموظف أو الهيئة مهامه، ولا يمكن له أن يصدر قرارات إدارية تخرج عن نطاق الإقليم المحدد، فرئيس الجمهورية يمارس مهامه على كامل إقليم التراب الوطني، والوالي في إقليم الولاية المعين بها، ورئيس المجلس الشعبي البلدي في إقليم البلدية المنتخب بها.

4- العنصر الزمني:

ويهدف هذا العنصر إلى تحديد المدة الزمنية لإصدار القرارات الإدارية، وهي غالبا تكون من التعيين إلى غاية انتهاء المهام، لذلك لا يمكن له إصدار قرار إداري قبل التعيين ولا بعد انتهاء المهام، وإلا كان القرار الإداري معيبا.

الفرع الثاني: ركن الشكل والإجراءات

اختلف الفقه في تحديد الشكل والإجراءات في القرار الإداري، ذلك أن البعض منهم اعتبر الإجراءات في القرار الإداري جزء لا يتجزأ من ركن الشكل أما البعض الآخر فاعتبر ركن الإجراءات ركن مستقل بذاته عن ركن الشكل ولكل من الرأيين أسانيد في ذلك.

ويتطلب لإصدار القرارات الإدارية أشكال وإجراءات معينة، يستلزم إقرارها من قبل الإدارة.

أولا: الشكل في القرارات الإدارية

وفي هذا سنبين تعريفه وصوره.

(1) شيخة عبد اللطيف علي المهدي، مرجع سابق، ص22.

1- تعريف الشكل في القرار الإداري

ويقصد به المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري للإفصاح عن إرادة الإدارة⁽¹⁾، ويهدف هذا الركن إلى صيانة وضمان حقوق الأفراد، والأصل العام أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ففي هذه الحالة فالإدارة ملزمة بإتباع ما أقره القانون⁽²⁾.

2- أنواع وصور الشكل في القرار الإداري

وتقسم صور الشكل في القرار الإداري إلى أشكال جوهرية وأخرى ثانوية، ويهدف هذا التقسيم إلى التمييز بينهما من جهة، ومن جهة أخرى يتضح التمييز في الآثار المترتبة عنهما.

أ- الأشكال الجوهرية في القرار الإداري

وهي الأشكال الواجب توفرها في القرار الإداري، وتختلفها يعني أن القرار الإداري معيب، ولا يمكن بأي حال ضبط هذه الأشكال نظرا لتعدد القرارات الإدارية واختلاف شروطها من قرار إلى آخر، لكن يمكن معرفتها من خلال:

- أن كل شكل أقره القانون هو جوهرية.
- الشكليات المقررة لصالح الأفراد والمخاطبين بالقرار الإداري هو جوهرية.
- الشكليات المقررة لصالح العامة هي جوهرية.
- إذا تخلفت إحدى الشكليات وغيرت من مضمون القرار الإداري فهي جوهرية.

ومن الأمثلة على الشكليات الجوهرية في القرارات الإدارية ما يلي:

(1) طعيمة الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1970، ص404.

(2) نوال معزوري، نظام القرار الإداري في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، جامعة الجزائر1، 2016/2017، ص213.

- الكتابة:

تعتبر الإدارة عن إرادتها بالكتابة كقاعدة عامة باستثناء بعض القرارات والتي اعتبرها المشرع عبارة عن قرار إداري ضمني، لكن الأصل العام أن كل قراراتها مكتوبة طبقاً لقاعدة "الإدارة تكتب ولا تتكلم"، لأنه وبهذه الحالة فقط يمكن رفع الدعاوى القضائية وحساب الآجال للطعون... بالرغم من أن الكثير الكتابات تذهب إلى القول أن الكتابة غير مشترطة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، إلا أن واقع الحال يذهب إلى خلاف ذلك باستثناء التي يكون مضمونها الرد على تظلم فسكوت الإدارة اعتبره المشرع بعد شهرين عبارة عن رد ضمني بالرفض، أو الطلبات باستخراج رخصة...

- تسبب القرار الإداري:

ويعرف التسبب بأنه: « مجموعة الأسانيد والمقدمات المنطقية التي كونت اقتناع رجل الإدارة من خلال استدلاله القانوني، والتي بررت النتيجة التي انتهى إليها عند إصداره القرار»⁽¹⁾، ويقصد به أيضاً: «التزام قانوني تفصح الإدارة بمقتضاه عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها إلى إصدار قرارها»⁽²⁾.

ويختلف التسبب عن ركن السبب والذي سيأتي بيانه لاحقاً، والتسبب قد يكون إجباري وقد يكون اختياري للإدارة.

فيكون ضمن الشكليات الجوهرية في إصدار القرار الإداري إذا أقره القانون وعادة ما يكون في القرارات التأديبية أو القرارات التي تمس بالنظام العام، وقد أقر مجلس الدولة في قراره رقم 5951 الصادر في 2002/02/11 في القضية التي كانت ما بين منظمة المحامين لناحية وهران ضد (أ م) على أن كل قرار إداري يجب أن يكون مسبباً وإلا تعرض للإلغاء من طرف القضاء الإداري.

وقد يكون ضمن الشكليات الثانوية أي اختيار في بعض القرارات التنظيمية وحتى الفردية منها، ومثال ذلك القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية تنظيمية كانت أم فردية، فلا يشترط فيها وجوب التسبب، لأنها سلطة أصلية يمارسها كيفما شاء ووقت ما شاء.

(1) نقلاً عن: وهيبه بلباقي، تسبب القرارات الإدارية في الإجراءات القضائية الإدارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2019/2018، ص 30-32.

(2) محمد عبد اللطيف كوباني، تسبب القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة دمشق، 1996، ص 06.

ب- الأشكال الثانوية في القرار الإداري:

وتعتبر هذه الأشكال غير مؤثرة في مضمون القرار الإداري، كما أن القانون لا يشترط وجودها ولم يرتب جزاءات على عدم إدراجها ومخالفتها.

ثانيا: الإجراءات

قد يفرض المشرع على الإدارة وقبل إصدارها القرارات الإدارية أن تتبع إجراءات معينة كضمانة للمخاطب بالقرار الإداري أو تحقيق مصلحة عامة، أو استشارة أصحاب الاختصاص أو سماع رأي من جهة أخرى...

وصدور القرار الإداري ومخالفته إجراء قانوني يكون قد أصابه عيب إجرائي قد يترتب عليه الإلغاء، ومن الأمثلة على بعض الإجراءات والتي نص عليها القانون، ضرورة اطلاع الموظف المحال على التأديب لملفه واستدعائه قبل الجلسة بمدة معينة أو عدم نشر القرارات الإدارية أو عدم تبليغ المخاطبين بها تبليغا صحيحا.

المطلب الثاني: أركان المشروعية الداخلية

للقرار الإداري أركان أخرى متعلقة بمضمونه والمسماة بالأركان الداخلية ويشترط وجودها فيه، لما لها من الأهمية البالغة، وهذا بالتوازي مع الأركان الخارجية السابقة الذكر، وتتمثل الأركان الداخلية للقرار الإداري في ركن المحل، ركن الغاية، ركن السبب.

الفرع الأول: ركن المحل

يعتبر ركن المحل من الأركان المهمة في القرار الإداري، ويتوقف صحة هذا الأخير على وجوده، لذلك فالقاضي الإداري دائما ما يراقب هذا الركن بعناية بالغة، كما أن الفقه لم يبخله في التأصيل بالدراسة والتحليل مع الشرح والتفصيل لتعريفه وتبيان شروط صحته.

أولاً: تعريف المحل في القرار الإداري

ويقصد به: « الأثر القانوني الذي يترتب عليه حالا ومباشرة »⁽¹⁾، كما يعرف بأنه: « الأثر الذي يتولد عن التصرف مباشرة »⁽²⁾، وبهذا يختلف الأثر في القرارات التنظيمية عنه في القرارات الفردية، فالأولى تحدد مراكز قانونية لمجموعة معينة من الأفراد، أما الثاني فأثره على المخاطب أو المخاطبين بالقرار الإداري.

والإدارة ملزمة عندما تقرر ترتيب أثر قانوني على تطبيق القانون والاستناد عليه، ولا يجوز لها مخالفته أو الخروج عن مقتضياته، ولذلك يسمى القاضي الإداري ركن المحل بعيب مخالفة القانون في إطار المنازعة الإدارية.

ثالثاً: شروط صحة المحل في القرار الإداري

يشترط في القرار الإداري أن يكون ممكناً من الناحيتين الواقعية والقانونية.

1- أن يكون المحل ممكناً من الناحية الواقعية

ونقصد من هذا الشرط أن تكون هناك إمكانية لتطبيق القرار الإداري في الواقع، أي لا تكون هناك استحالة مادية في التنفيذ كأن يصدر قرار إداري بترقية موظف متقاعد، أو أن يصدر رئيس بلدية في الصحراء قراراً يقضي بتنظيم الصيد البحري أو أن يصدر قراراً إدارياً لهدم منزل هو في الأصل غير موجود أو سقط.

2- أن يكون المحل ممكناً من الناحية القانونية

ونقصد من هذا الشرط هو توفر الشروط القانونية لإصدار القرار الإداري، أي أن القانون يجيزه في ظل القوانين السارية المفعول، ومن الأمثلة على هذا الشرط أن يصدر القرار الإداري وفق النصوص الحالية وليست لنصوص ملغاة، أو أن يصدر القرار الإداري في الأمور التي يجيزها القانون وليست في مجالات مجرمة أو يمنعها القانون.

(1) سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1957، ص 230.

(2) طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص 405.

ويعتبر محل القرار الإداري معيباً، ويصبح مخالف للقانون كما يقر ذلك القاضي الإداري، إذا كان على النحو الآتي بيانه:

أ- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية.

ب- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية.

ج- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: ركن الغاية في القرار الإداري

تهدف الإدارة من خلال إصدار القرارات الإدارية إلى تحقيق هدف مشروع، ومن ورائه المصلحة العامة، وهو الأصل من منح امتيازات السلطة العامة للإدارة والتي لا تمنح للأفراد، ويعتبر ركن الغاية أو الهدف من أصعب الأركان، ذلك أنه متعلق بنية مصدر القرار، ولذلك يصعب على القاضي الإداري مراقبته، لإمكانية أن يتبع مصدر القرار الإداري جميع الإجراءات القانونية والتي في ظاهرها مصلحة عامة إلا أن النية غير ذلك ويهدف من وراء ذلك مصلحة خاصة، وتقتضي دراسة ركن الغاية أو الهدف تعريفه وتبيان صورته.

أولاً: تعريف ركن الغاية

يعرفه الفقيه سليمان الطماوي بأنه: « النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها »⁽²⁾، وبهذا تختلف الغاية عن النتيجة المباشرة للقرار الإداري أو الأثر القانوني المترتب عليه وهو ما يمثل ركن المحل في القرار الإداري⁽³⁾.

والغاية من منح امتيازات للإدارة بأن تكون قراراتها تحوز على حجية الشيء المقرر فيه إلا أنها تبحث عن مصلحة عامة بالطرق القانونية عكس الأفراد أو الخواص بشكل عام والتي ليس لهم هذه

(1) سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 234 وما يليها.

(2) أنظر كتابه:

النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 236.

(3) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996، ص 514.

الحجية وأعمالهم يرتبط تنفيذها بحكم أو قرار قضائي عكس الإدارة، ومن أجل ذلك يجب أن تكون الغاية أو الهدف من كل القرارات الإدارية تحقيق المصلحة العامة فقط.

ثانياً: صور الغاية أو الهدف في القرار الإداري

يستوجب عند إصدار كل قرار إداري أن يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة مع مراعاة تخصيص الأهداف والتي من أجله أقر المشرع القواعد القانونية.

1- المصلحة العامة

الأصل من أعمال الإدارة هو تحقيق المصلحة العامة عكس الخواص والذين تهدف أعمالهم إلى تحقيق مصلحة خاصة، فإن حاد عن تحقيق المصلحة العامة إلى تحقيق المصلحة الخاصة أصبح عمله معيباً⁽¹⁾.

2- تخصيص الأهداف

عندما يمنح القانون صلاحية إصدار القرار الإداري لهيئة أو موظف معين، فإنه يهدف من وراء هذه الصلاحية إلى تحقيق غرض معين ومخصص بنص القانون، من أجل ذلك فالمختص بإصدار القرار الإداري يجب أن يراعي في ذلك هدف القاعدة القانونية وألا يزيغ عن الهدف المخصص لها وإلا اعتبر القرار الإداري معيباً، ومثال هذا القول عندما تقرر الإدارة نزع الملكية من الخواص قصد بناء مرفق معين، فلا يمكن لها أن تغير من طبيعته ولا يمكن أن تتنازل عنه مرة أخرى للخواص.

الفرع الثالث: ركن السبب في القرار الإداري

لكل قرار إداري سبب، يدفع صاحب الاختصاص إلى تفعيل اختصاصاته، ولذلك يقتضي منا تعريف هذا الركن مع التطرق إلى شروطه.

(1) سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 238.

أولاً: تعريف ركن السبب

ويعرف بأنه: « الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع بالإدارة إلى اتخاذ القرار »⁽¹⁾، كما وصفه البعض من الفقه بأنه الحالة أو الفعل الذي يسبق القرار ويكون الأساس في وجوده⁽²⁾، وكمثال على هذا الركن فالموظف الذي أفسى أسرار الإدارة يكون قد قدم بنفسه لصاحب الاختصاص بأن يصدر قراراً بعزله، كما أن توفر شروط الترقية لموظف آخر يكون صاحب الاختصاص قد وجد سبباً قانونياً لترقيته...

ثالثاً: شروط صحة السبب في القرارات الإدارية

لكيلا يكون معيباً، يشترط في السبب بعض الشروط نذكرها في الآتي:

- أن يكون السبب صحيحاً (ليس افتراضاً وهمياً).
- أن يكون السبب مشروعاً (أن ينص القانون على إتيانه أو منعه).
- أن يكون السبب سابقاً على إصدار القرار الإداري.
- أن يظل السبب قائماً إلى وقت صدور القرار الإداري.

المبحث الرابع: آثار القرار الإداري

إن اكتمال أركان القرار الإداري والتي ذكرناها آنفاً فإنه يصدر صحيحاً مولداً لجميع آثاره حقوقاً كانت أم التزامات، سواء كانت للمخاطبين به أم الإدارة في حد ذاتها، وتتمثل آثار القرار الإداري في النفاذ والتنفيذ، فالنفاذ عمل قانوني يترتب آثاره بمجرد اكتمال أركانه ولا يحتاج إلى أي إجراء، أما التنفيذ فهو عمل مادي يأتي بعد النفاذ يهدف إلى تطبيق القرار الإداري.

المطلب الأول: نفاذ القرار الإداري

إن نفاذ القرار الإداري يعني اكتمال أركانه وأصبح مولداً للحقوق والالتزامات إلا أن الاختلاف يبقى حول سريانه في مواجهة الإدارة عنه في مواجهة المخاطبين به.

(1) ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 510.

(2) نوال معزوزي، مرجع سابق، ص 238.

الفرع الأول: نفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة

تهدف الإدارة إلى تحقيق منفعة عمومية من خلال إصدار قراراتها الإدارية، ومن هذا فهي تهدف إلى تنفيذه لا وضعه في الأدرج، وعلى هذا الأساس فهي على علم بقراراتها، ولذلك فيعتبر القرار الإداري نافذا في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره ولا يمكن لها أن تحتج بعدم نشره أو تبليغه للمخاطبين به، إلا أن الاختلاف كان حول سريان القرار الإداري في مواجهة الإدارة بين القرارات الفردية والقرارات التنظيمية.

أولاً: نفاذ القرارات الإدارية الفردية في مواجهة الإدارة

إن صدور القرار الإداري يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة من طرف الإدارة، وصدوره يعني توفر جميع الشروط لذلك، بما فيه العامل الزمني، فلا يمكن افتراض صدور قرار إداري مع عدم وجود سبب لذلك، وعلى هذا فالقرار الإداري يصبح نافذاً في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره، وفي هذا ذهب اجتهادات القضاء الإداري، وأصبح هذا المبدأ بنفاذ القرارات الإدارية الفردية في مواجهة الإدارة من يوم صدوره ويمكن للأفراد المخاطبين به التمسك به بدءاً من هذا التاريخ.

ثانياً: نفاذ القرارات الإدارية التنظيمية في مواجهة الإدارة

سبق لنا وان عرّفنا القرار الإداري التنظيمي والذي يطبق على مجموعة غير محددة من الأفراد، أي كل من تتوفر فيه الشروط التي أقرها، وفي هذا المجال ظهر اختلاف في نفاذ القرار الإداري التنظيمي في مواجهة الإدارة إلى اتجاهين فالأول يذهب إلى القول أنها نافذة بمجرد صدورها أما الثاني فيشترط لنفاذها النشر.

1- الاتجاه الأول: نفاذ القرار الإداري التنظيمي في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره

ذهب هذا الاتجاه إلى القول بأن القرار التنظيمي يعتبر نافذاً بمجرد صدوره ولا يمكن للإدارة الاحتجاج بعدم نشره، ذلك أن هذه الأخير أي النشر إجراء مقرر لصالح الإدارة، وعلى هذا الأساس يمكن للمخاطبين بهذا القرار الإداري التنظيمي التمسك به وبآثاره بالرغم من عدم نشره.

2- الاتجاه الثاني: نفاذ القرار الإداري التنظيمي في مواجهة الإدارة من تاريخ نشره

رأى الجانب الثاني من الفقه نظرة عكسية على سابقه، بالقول أن القرار الإداري التنظيمي يعتبر نافذاً من تاريخ نشره وليس صدوره، ولا يمكن للمخاطبين بهذا القرار التمسك به إلا بعد النشر⁽¹⁾.

(1) نوال معزوزي، مرجع سابق، ص 267.

الفرع الثاني: نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد

إذا كان القرار الإداري في مواجهة الإدارة يستلزم صدوره، فإن نفاذه في مواجهة المخاطبين به يستلزم تبليغ المخاطبين به وعلمهم به، ذلك أن الهدف منه تغيير المراكز القانونية، ومن هذا لا تنفذ القرارات الإدارية اتجاه المخاطبين به ما لم تبلغ للمعني أو لم تنشر حسبما تقتضيه النصوص القانونية في الدولة.

وإن كان سابقا قد أخذ القضاء الإداري الجزائري بنظرية العلم اليقيني وعدم نشره أو تبليغ القرار الإداري، إلا أنه ومن خلال قراراته يلاحظ أنه قد هجر هذه النظرية، ويعتمد بشكل ظاهر إلى ضرورة إتباع الإجراءات القانونية مع تأكيده على ضرورة احترام الأجل المعقول للطعن في القرارات الإدارية⁽¹⁾.

وبشكل عام ولضمان النفاذ القانوني للقرارات الإدارية، فإن التنظيمية أو الجماعية من هذه الأخيرة تتطلب النشر، أما القرارات الفردية فيشترط فيها التبليغ، ذلك أن المشرع ألزم الإدارة بضرورة علم المخاطبين بالقرار الإداري بوجوده بالطرق القانونية التي حددها.

أولاً: النشر

عرفته محكمة التنازع الفرنسية بأنه: « مجموعة الأعمال التي تهدف إلى إعلام الجمهور بالنصوص الجديدة »⁽²⁾، ومن خلال هذا التعريف فالنشر هو الوسيلة التي تجعل القرار الإداري التنظيمي أو الجماعي معلوماً، ذلك أن هذه الوسيلة تأبى وعدم العلم به، فنشره يعني إعلام الجميع به وإشهاره ولا يمكن للمخاطبين به الاعتداد بعدم العلم أو عدم التبليغ الشخصي به، ذلك أن الوسيلة الوحيدة لإعلام الجمهور بالقرارات التنظيمية هو النشر لاستحالة التبليغ الشخصي.

وقد ميز قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 المعدل والمتمم بين القرار الجماعي والتنظيمي والذي اشترط فيه النشر، أما القرارات الإدارية الفردية فاشترط فيها التبليغ الشخصي⁽³⁾.

(1) أنظر قرار مجلس الدولة 072133 الصادر في 2014/01/09 في القضية التي كانت ما بين (م ي) ضد والي ولاية تيارت.

أنظر أيضاً: قرار مجلس الدولة رقم 075711 الصادر في 2014/05/08 في القضية التي كانت ما بين (س ع) ضد ولاية تلمسان ممثلة بوالي الولاية.

(2) نقلا عن: نوال معزوي، مرجع سابق، ص 271.

(3) أنظر المادة 829 منه.

ومثال هذا النوع من القرارات هو ما يصدر عن رئيس الجمهورية من قرارات إدارية فيتم نشرها في الجريدة الرسمية، أما ما يخص القرارات الإدارية الجماعية فمثال ذلك المداولات النهائية للطلبة في الجامعة والتي يشترط فيها النشر في الأماكن المحددة في الجامعة أو الموقع الرسمي.

ثانيا: التبليغ الشخصي(الاعلان)

ويقصد به إخطار المخاطب بالقرار الإداري بالذات بصدور قرار إداري يمس بمركزه، وتتم هذه الطريقة بكافة السبل المتاحة والتي من خلالها التأكد من علم وجود قرار إداري كالتسليم مباشرة أو بواسطة البريد المضمون، أو عن طريق محضر...

وقد أقر المشرع الجزائري في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضرورة التبليغ الشخصي للقرار الإداري الفردي، والذي على أساسه يبدأ احتساب الآجال سواء في الطعن الإداري أو الطعن القضائي.

كما أقر القضاء الإداري الجزائري ممثلا بمجلس الدولة بضرورة التبليغ الشخصي للقرارات الإدارية الفردية في كثير من قراراته⁽¹⁾.

ويقع عبئ الإثبات في التبليغ على الإدارة مصدرة القرار الإداري، وإلا تعذر عليها تحديد الوقت الذي يبدأ فيه نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد⁽²⁾.

المطلب الثاني: تنفيذ القرار الإداري

إذا كان نفاذ القرار الإداري عملية قانونية، فالتنفيذ هو عملية مادية تأتي لجعل القرار الإداري حيز التطبيق، وبافتراض مشروعية القرارات الإدارية وعمل الإدارة على تحقيق المصلحة العامة، منح للإدارة امتياز حق تنفيذ قراراتها دون اللجوء إلى هيئة أخرى، وهو ما يسمى في فقه القانون "حجية الشيء المقرر فيه".

(1) أنظر القرار 160507 الصادر في 19/04/1999.

(2) العدوان رائد محمد يوسف، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد، رسالة للحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013/2012، ص56.

إن تنفيذ القرارات الإدارية يكون تنفيذًا مباشرًا واختياريًا من طرف المخاطب بالقرار الإداري، وإذا ما امتنع عن ذلك فيكون التنفيذ إجباريًا، دون أن نهمل حق وقف القرار الإداري وفق ما يقره القانون.

الفرع الأول: التنفيذ الاختياري للقرارات الإدارية

الأصل في القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة أنها مشروعة ولا تشوبها شائبة من عيوب القرار الإداري، لذلك يستوجب على المخاطبين بالقرار الإداري تنفيذها من تلقاء أنفسهم ويحترمون الهدف من إصدارها بابتغاء المصلحة العليا والعامّة من الإدارة، ولا يمكن لأي شخص مخالفة القرار الإداري إذا ما رأى أنه غير مشروع، وعليه أن يسلك طريق القانون بإثبات عكس ذلك سواء كان المسلك الإداري أم المسلك القضائي.

ومشاكل التنفيذ غالبًا ما تظهر في القرارات الإدارية التي تمس بالمصالح الشخصية للأفراد ومثال ذلك القرارات الخاصة بتأديب الموظفين، قرارات الضبط الإداري... على عكس القرارات التي تمنح امتيازات لصاحبها والتي غالبًا ما لا نجد مشاكل في تنفيذها، وعلى كل فإن الأصل في القرارات الإدارية هو تنفيذها مباشرة من طرف المخاطبين بها وفي حالة ما إذا كانت هناك شكوك حول مشروعيتها فيتجه نحو وقف تنفيذها أو إلغاؤها وفق ما ينص عليه القانون، وإذا خالف هذا المبدأ فتلجأ الإدارة إلى التنفيذ الجبري.

الفرع الثاني: التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية

إن امتناع المخاطب بالقرار الإداري عن تنفيذ القرار الإداري من تلقاء نفسه، يستوجب على الإدارة التدخل بتنفيذه إجباريًا باستعمال الوسائل القانونية المتاحة لها، أو عن طريق الإحالة إلى القضاء وإجبار المخاطب بالقرار الإداري بتنفيذه.

أولاً: التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية بواسطة الإدارة

الغاية من إصدار القرارات الإدارية تحقيق المصلحة العامة، ولأجل الوصول إلى هذه الأخيرة منح للإدارة العديد من الامتيازات ومنها امتلاك قراراتها "حجية الشيء المقرر فيه"، ومن الامتيازات أيضًا في هذا المجال أنها تستطيع تنفيذ قراراتها من تلقاء نفسها دون تدخل هيئة أخرى إذا ما رفض المخاطب بالقرار الإداري تنفيذه اختياريًا .

وباعتبارها سلطة عامة تسعى لضمان تنفيذ قراراتها وفق ما يتطلبه القانون بتنفيذ عقوبات على الممتنعين على تنفيذ القرارات الإدارية وذلك بإتباع عدة طرق وحسب طبيعة القرار الإداري الممتنع عن تنفيذه كسحب الرخصة، الغلق، العقوبات المالية، استعمال القوة العمومية... كل هذه العقوبات منحها المشرع للإدارة بغية تنفيذ قراراتها الإدارية وهي تعتبر من قبيل العقوبات الإدارية.

إن التنفيذ الإداري الجبري للقرارات الإدارية لا يكون ذا سلطة تقديرية للإدارة وإنما مقيدة بعدة شروط⁽¹⁾:

- وجود نص قانوني صريح يجيز للإدارة حق التنفيذ الجبري لقراراتها الإدارية
- رفض المخاطب أو المخاطبين بالقرار الإداري تنفيذه طواعية واختياريا مع وجود جزاء مقرر في النصوص لهذا الرفض.
- حالة الضرورة والظروف الاستثنائية وحالة الاستعجال.

ثانيا: التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية بواسطة القضاء

إذا لم ينفذ القرار الإداري من طرف المخاطب به طواعية، ولم تتمكن الإدارة من إجباره بالطرق والوسائل المتاحة لها، تلجأ الإدارة إلى وسيلة أخرى وهي التنفيذ الجبري عن طريق القضاء، وهو من طرق الجبرية للتنفيذ.

وقد نصت المادة 459 من قانون العقوبات الجزائري⁽²⁾ على معاقبته كل من خالف المراسيم والقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية بغرامة مالية من 30 إلى 100 دج ويجوز أن يعاقب بالحبس مدة 3 أيام على الأكثر، باستثناء المخالفات التي لها نص قانوني خاص، والملاحظ أن هذه العقوبات جد بسيطة وتعتبر غير رادعة للممتنعين عن تنفيذ القرارات الإدارية، بحكم أن هذه الأخيرة تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، لذلك يجب أن تكون النصوص القانونية في هذا المجال متناسبة مع المخالفة.

(1) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص 160.

(2) قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثالث: وقف تنفيذ القرارات الإدارية

الأصل في القرارات الإدارية النفاذ ولا يمكن وقفه إلا بأمر من الجهات المختصة، ويتم رفع دعوى مستقلة مع دعوى أخرى في الموضوع تطلب وقف تنفيذ القرار الإداري خاصة في الحالة التي يكون فيها التنفيذ يمس بأمور يصعب تداركها مستقبلاً، وهذا من أجل حماية المراكز القانونية وتركها على ما هو عليه إلى غاية الفصل في موضوع النزاع.

المبحث الخامس: نهاية القرارات الإدارية

إن صدور القرارات الإدارية مرتبط بوجود وقائع قانونية أو مادية، وصدورها لا يعني بقائها دائماً وإنما متصل بالهدف الذي وجدت من أجله، لذلك فكل القرارات الإدارية لها بداية كما لها نهاية، هذه الأخيرة أي نهاية القرارات الإدارية تختلف من قرار لآخر، وقد تكون من طرف السلطة الإدارية في حد ذاتها (المطلب الأول) كما قد تكون من طرف القضاء وهذا في الحالة التي يشوب فيها القرار الإداري عيب من العيوب (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نهاية القرارات الإدارية بإرادة الإدارة

يمكن للإدارة أن تضع حداً لقراراتها الإدارية للعديد من الأسباب والتي تقدر ضرورتها بنفسها أو زوال الأسباب التي أدت إلى إصدارها، كما يمكن لها أن تنتهي القرارات الإدارية في إطار تصحيح الأخطاء التي ارتكبتها، وعلى كل فإن نهاية القرارات الإدارية من طرف الإدارة تكون بطريقتين الأولى بالإلغاء الإداري والثانية عن طريق السحب الإداري.

الفرع الأول: الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية

إن الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية من طرف السلطة الإدارية هو وسيلة للإدارة من أجل وضع حد لآثار قراراتها الإدارية بالنسبة للمستقبل وفي هذا سنتناول كل جوانبه في الآتي:

أولاً: مفهوم الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية

يقصد بالإلغاء الإداري وضع حد لآثار القرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل فقط مع الحفاظ على الحقوق المكتسبة قبل الإلغاء، ويعرفه الأستاذ مازن ليلو راضي بأنه: « العمل القانوني الذي يصدر عن

الإدارة متضمنا إنهاء أثر القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع ترك اثاره التي رتبها منذ لحظة صدوره وحتى إلغائه». «.

والإلغاء الإداري للقرارات الإدارية ليس سلطة تامة وكاملة للإدارة وتمارسها في أي وقت، بل مقيدة بالعديد من الشروط، فإن كان حقا للإدارة سلطة تصحيح أخطائها سواء من طرف الهيئات الولائية أو الرئاسية، فإنه في المقابل هناك قيد زمني على هذا الاختصاص، تحت قاعدة " لا يمنح للإدارة ما لا يمنح للقضاء"، وبالتالي يتحصن القرار الغير مشروع بالقرار الإداري المشروع ليكون مصدرا قانونيا للحقوق المكتسبة للمخاطبين به⁽¹⁾.

ونميز في الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية بين التنظيمية منها والفردية.

ثانيا: سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية

يختلف إلغاء الإدارة للقرارات الإدارية باختلافها إذا كانت قرارات تنظيمية أم قرارات إدارية فردية.

1- إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية

ونميز هنا أيضا بين إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية المشروعة والغير مشروعة.

أ- إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية المشروعة

في سبيل تحقيق المصلحة العامة، يجوز للإدارة أن تعدل أو تلغي القرارات الإدارية التنظيمية الصادرة عنها متى رأت ضرورة لذلك، ولا يجوز للمخاطبين بهذا النوع من القرارات الإدارية رفض الامتثال لها أو الطعن فيها، فسلطة الإدارة هنا مطلقة وغير مقيدة، على تسري القرارات الجديدة من تاريخ صدورها⁽²⁾.

إن القرارات الإدارية التنظيمية غير مستقرة وثابتة فهي تتغير بتغير الظروف التي أدت إلى إصدارها سواء كانت سياسية، اجتماعية، اقتصادية... وهي تتماشى وتتكيف مع الأوضاع التي صدرت فيها... فالقرارات الصادرة في الحالات العادية قد لا تكون صالحة في الحالات الغير عادية... ومن أجل مواكبة

(1)

(2) طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص 421.

الأوضاع من طرف المرافق العامة بما فيها الإدارية وبما أن من مميزات المرافق العامة التكيف، فإن هذا لن يكون إلا بتغيير قوانينها، لكن دون المساس بالحقوق المكتسبة في ظل القانون السابق.

ب- إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية الغير مشروعة

إذا لم تولد القرارات الإدارية التنظيمية الغير مشروعة حقوقا مكتسبة للمخاطبين به جاز لها إلغاء هذا القرار أم سحبه، إلا أن هذا الأخير هو الأفضل لعدم ترك قرار إداري غير مشروع وهو ما سيأتي بيانه لاحقا، أما إذا ولدت القرارات الإدارية التنظيمية الغير مشروعة حقوقا مكتسبة فإن للإدارة حق سحبها في المدة المحددة قانون واجتهادا قضائيا والمقدرة بـ 04 أشهر، وإلا اعتبر قرارا إداريا صحيحا يطبق عليه ما يطبق على القرار السليم⁽¹⁾.

2- إلغاء القرارات الإدارية الفردية

يختلف إلغاء القرار الإداري الفردي عن القرار التنظيمي، فإذا كانت سلطة الإدارة في القرار الإداري التنظيمي مطلقة، فإنه وفي القرار الإداري الفردي تكون سلطتها مقيدة، وفي هذا نتناول سلطات الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية الفردية المشروعة والغير مشروعة والقرارات الإدارية الفردية التي ولدت حقوقا مكتسبة والتي لم تولد أي حق مكتسب.

أ- إلغاء القرارات الإدارية الفردية المشروعة

استقر الفقه والقضاء على أن القرارات الإدارية الفردية المشروعة والتي رتبت حقوقا مكتسبة أنه لا يجوز تعديلها أو إلغاؤها، لذلك فهو محصن من سلطة الإلغاء الإداري، وتبقى آثاره نافذة إلى غاية نهايته بدون تدخل الإدارة وتنتهي إما بنهاية طبيعية أو أسباب أخرى خارجة عن سلطة الإدارة وتتمثل هذه الحالات في⁽²⁾:

أ-1- تنفيذ القرار الإداري:

تنتهي أغلب القرارات الإدارية الفردية بتنفيذها ومثال ذلك قرارات الهدم فهي تنتهي بالتنفيذ.

(1) سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 505.

(2) المرجع نفسه، ص 486 وما يليها.

أ-2- نهاية المدة المحددة لتنفيذ القرار الإداري:

إذا حدد القرار الإداري أجلا لتنفيذه، فينتهي هذا القرار بمجرد فوات الأجل، ومثال ذلك القرارات الخاصة بإقامة الأجانب المحددة المدة.

أ-3- تحقق الشرط الفاسخ الذي علق عليه القرار:

إذا تعلق تنفيذ القرار الإداري بشرط فاسخ فينتهي القرار الإداري بتحقق هذا الشرط.

أ-4- الهلاك المادي للشيء الذي يقوم عليه القرار الإداري:

فهلاك الشيء المادي والذي على أساسه صدر القرار الإداري، يجعل منه منتهيا ومثال عن هذا تصفية مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يترتب عليه تلقائيا نهاية القرارات الإدارية المتعلقة بموظفيها.

أ-5- وفاة المخاطب بالقرار الإداري:

تنتهي القرارات الإدارية بوفاة المخاطب بالقرار الإداري خاصة في القرارات الإدارية التي لا تقبل التوريث، كالقرارات الخاصة بالموظفين.

أ-6- الإهمال:

وتتحقق هذه الحالة عند امتناع المخاطب بالقرار الإداري في تنفيذ قرار صادر لصالحه، فالإهمال هنا يخول للإدارة سلطة إلغاء القرار الإداري، ومثال ذلك صدور قرار يعين أحد الأفراد في وظيفة عامة دون أن يلتحق، فالنهاية المحددة قانونا تخول للإدارة حق إلغاء القرار الإداري الفردي بالتعيين لتصدر قرار إداريا آخر.

أ-7- وجود أسباب جدية:

أقر مجلس الدولة الجزائري على إمكانية إلغاء الإدارة المقرر الفردي المنشئ للحقوق مع ضرورة التسبب الجدي لقرار الإلغاء مع اشتراطه أن يكون قرار الإلغاء في آجال الطعن القضائي وهذا في قراره رقم 056947 المؤرخ في 28/10/2010 في القضية التي كانت ما بين ولاية سكيكدة ضد (ع ج).

وان قلنا سابقاً أنه لا يمكن المساس بالمراكز القانونية الفردية من قبل الإدارة، إلا أن هذا القيد ليس مطلق، حيث يمكن للإدارة في حالات معينة أن تلغي القرارات الإدارية الفردية والمشروعة كما أنها ولدت حقوقاً مكتسبة في الحالات الآتية⁽¹⁾:

- رضا ذي المصلحة:

رضا صاحب المصلحة في إمكانية إلغاء القرار الإداري لا يعتد به في القانون العام، ذلك أن صدور القرارات الإدارية كانت طبقاً للقوانين وليس لاتفاق الأطراف، لكن هناك بعض القرارات الإدارية الهدف من إصدارها مصلحة المخاطب به، لذلك يجوز أن تلغي من طرف الإدارة إذا كان للمخاطب بالقرار الإداري مصلحة في ذلك، ومثال هذا القرارات الصادرة بمنح تراخيص للمواطنين، كذلك قرار التعيين في الإدارة فيقدم المعني تتنازل عن المنصب... وكثيرة هي الأمثلة التي يكون فيها إلغاء قرار إداري فردي بموافقة المخاطب به.

- عدم احترام المخاطب بالقرار للالتزامات المفروضة عليه:

تتضمن القرارات الإدارية الفردية في غالب الأحيان التزامات للمخاطب به، لذلك فنفاذ القرار الإداري واحترامه من طرف الإدارة متعلق أيضاً بالالتزامات المفروضة، وعدم احترامها يكون سبباً للإدارة بإلغاء القرار الإداري.

- تغيير الظروف التي على أساسها صدر القرار الإداري:

إن إصدار أي قرار إداري يكون له سبب يخول للإدارة إصداره، ففي حالة تغيير الظروف وزوال أسباب إصدار القرار الإداري جاز للإدارة أن تلغي قرارها السابق

- إلغاء القرار الإداري لدواعي المصلحة العامة:

إن إصدار القرارات الإدارية هدفها المصلحة العامة، وان ظهر أن إلغاؤها يحقق المصلحة العامة فلا ضير من إلغاؤها ولو كانت مشروعة وتولد عنها حقوق مكتسبة مع ضرورة ألا يترك مجالاً للتقدير فيها للإدارة أي أن تكون سلطة الإدارة في هذا مقيدة، ومثال هذا منح رخصة بيع نوع معين من الأدوية أو

(1) نوال معزوزي، مرجع سابق، ص 414 وما يليها.

إنتاجه أو استرده، وسبب منح هذه الرخصة هو الصحة العامة، فإن ظهر أن هذا الدواء غير مطابق وخطر على الصحة العامة جاز للإدارة أن تلغي القرار الأول بقرار آخر يسمى القرار المضاد⁽¹⁾.

ب- إلغاء القرارات الإدارية الفردية الغير مشروعة

إذا صدرت القرارات الإدارية الفردية من طرف الإدارة وظهرت أنها غير مشروعة وجب على الإدارة إنهاء آثارها حالاً حفاظاً على المشروعية الإدارية وسيادة القانون، فإن لم تقم هي بذلك سيقوم به القضاء الإداري مستقبلاً، لذلك من الأحسن أن تصحح بنفسها أخطائها، بغض النظر عن طريقة الإنهاء فتقوم بها عن طريق الإلغاء الإداري أو السحب، ولو أن هذه الأخيرة هي الأفضل.

وسلطة الإدارة في هذا المجال أي الإلغاء الإداري هي مقيدة بقيد زمني والمقدرة بأربعة أشهر تحت قاعدة " لا يمنح للإدارة مالا يمنح للقضاء "، إلا أننا نميز في هذه الحالة بين القرارات الإدارية الفردية الغير مشروعة التي ولدت حقوقاً مكتسبة للمخاطبين به وبين التي لم تولد أي حقا مكتسباً.

فالقرارات الإدارية الفردية الغير مشروعة التي لم تولد أي حق مكتسب يجوز للإدارة إلغاؤها أو سحبها كما سيأتي بيانه لاحقاً، والأحسن لها هو سحبه، وإعدام اثاره بالنسبة للماضي والمستقبل، أما القرارات المماثلة والتي ولدت حقا مكتسباً للمخاطبين به فالأصل هو سحبها وليس إلغاؤها فقط استناداً إلى عدم مشروعيتها، وهذا خلال 4 أشهر، فإن تعدت هذا الزمن تحصن القرار الإداري غير المشروع وأصبح كأنه مشروع وسليم، ولا يمكن المساس به إلا من طرف القضاء.

الفرع الثاني: سحب القرارات الإدارية

للسحب الإداري أهمية كبيرة لدى الفقه والقضاء الإداريين، لذلك ينبغي التطرق إليه من خلال تحديد مفهومه وشروط تفعيله من طرف الإدارة.

(1) يعرف القرار المضاد بأنه: " القرار الذي يصدر بموجب نص قانوني، ويسعى الى تعديل أو إلغاء قرار فردي سليم ونهائي بالنسبة للمستقبل"

نقلا عن: سمية كامل، القرارات الإدارية المضادة مجلة القانون والمجتمع، ع 02، 2013، ص56.

أولاً: تعريف السحب

ويقصد به اعدام القرارات الإدارية بأثر رجعي من تاريخ صدورها، وكأن القرار الإداري لم يصدر أصلاً ولم يرتب أي آثار قانونية⁽¹⁾، كما عرفه الفقيه André De Laubadere بأنه : « محو القرارات الإدارية الفردية المعيبة بأثر رجعي عن طريق مصدرها⁽²⁾ » <<

ومن خلال هذا فيختلف السحب عن الإلغاء الإداري الذي يمتد أثره إلى المستقبل فقط، أن السحب يكون بأثر رجعي ويكون القرار الإداري كأنه لم يصدر أصلاً، وسلطة الإدارة في السحب ليست مطلقة، بل مقيدة بالعديد من الشروط في استعمال هذه الآلية.

ثانياً: سلطات الإدارة في سحب القرارات الإدارية

إن سحب الإدارة للقرارات الإدارية ليست سلطة مطلقة، ونميز في هذا المجال بين سحب القرارات الإدارية المشروعة والغير مشروعة.

1- سحب القرارات الإدارية المشروعة

الأصل في السحب يكون موجهاً للقرارات الإدارية الغير مشروعة، إلا أن هذا المبدأ ليس على إطلاقه، فيجوز سحب بعض القرارات الإدارية المشروعة، فالقرارات التنظيمية والتي لم تولد أي حق مكتسب للأفراد جاز للإدارة سحبها أو حتى إلغاؤها بحكم أن آثارها لم تطبق على أي شخص، أما القرارات الإدارية التنظيمية والتي ولدت حقوقاً مكتسبة لا يجوز سحبها، لعدم إمكانية المساس بالحقوق المكتسبة أثناء تطبيق هذا القرار.

أما القرارات الإدارية الفردية المشروعة فلا يجوز سحبها حماية لمبدأ المشروعية وضمن حقوق مكتسبات الأفراد كقاعدة عامة، واستثناء يمكن سحب بعض القرارات الفردية المشروعة كقرار فصل موظف فبالنظر لاعتبارات متعلقة بالعدالة ولو كانت غير مشروعة، شرط أن لا يكون السحب مؤثراً على

(1) راضي مازن ليلو، مرجع سابق، ص 294.

(2) نقلاً عن: نوال معزوزي، مرجع سابق، ص 385.

أنظر أيضاً: حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، منشورات الحلبي القانونية، بيروت، لبنان، 2010، ص 672.

حقوق الآخرين كأن يتم توظيف شخص مكن الموظف المفصول⁽¹⁾، كما يجوز أيضا سحب القرارات الإدارية الفردية والتي لم يتولد عنها أي حقوق مكتسبة⁽²⁾، كما يمكن سحب القرارات الإدارية المبنية على غش أو تدليس ولو كان قرار الإدارة مشروعاً وهذا ما أقره مجلس الدولة الجزائري، حيث أنه في القضية التي كانت ما بين التعاونية العقارية المسماة "ل" ضد والي ولاية الجزائر ومن معه، أقر مبدأ تحصن القرارات الإدارية المرتبة حقوقاً للغير في مواجهة الإدارة بعد مرور آجال الطعن القانونية شرط أن لا تكون صادرة بناءً على غش أو تدليس، وبمفهوم المخالفة لهذا المبدأ أن القرارات الإدارية الصادرة بناءً على غش أو تدليس يجوز سحبها في أي وقت ومتى تم اكتشاف التدليس أو الغش⁽³⁾.

2- سحب القرارات الإدارية الغير مشروعة

إذا كان الأصل في القرارات المشروعة عدم إمكانية المساس بها بغية الحفاظ على استقرار المراكز القانونية، فإن الأمر في القرارات الإدارية الغير مشروعة مختلف، حيث يذهب البعض إلى القول أنه واجب على الإدارة سحبها وعدم ترك آثارها ولو أنها مولدة للحقوق، وهذا نتيجة عدم مشروعيتها، ولا يمكن لقرار إداري باطل أن ينشئ حقوقاً للمخاطبين به⁽⁴⁾.

ونميز هنا بين القرارات الإدارية الفردية الغير مشروعة التي أنشأت حقوقاً للأفراد وبين التي لم تنشئ أي مركز قانوني جديد، لذلك فسحبها واجب على الإدارة مع عدم مساسها بالمراكز القانونية، والهدف هنا هو ضمان مبدأ قانونية أعمالها الصادرة عنها.

أما القرارات الإدارية الغير مشروعة والفردية والتي أنشأت حقوقاً مكتسبة وغيرت من المراكز القانونية فهنا يجوز للإدارة سحب قراراتها الغير مشروعة وهذا تصحيحاً لأخطائها، شرط احترام مدة 4 أشهر من تاريخ صدوره، وإن لم تفعل ذلك خلال هذه المدة تحصن القرار الإداري الغير مشروع وأصبح له وعليه ما على القرارات المشروعة، وهذا من أجل الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ استقرار المراكز القانونية.

(1) مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 298.

(2) نوال معزوزي، مرجع سابق، ص 391 وما يليها.

(3) أنظر القرار رقم 072515 المؤرخ في 2012/12/27.

(4) محمد سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 503.

وفي هذا المجال أقر المجلس الأعلى سابقا على أنه لا يمكن سحب قرار إداري غير مشروع وأنشأ مراكز قانونية وحقوق مكتسبة إلا استناد إلى أفعال وظروف منسوبة إلى المخاطب بالقرار الإداري، وهذا في القضية التي كانت ما بين (و ع) ضد وزير الداخلية ومن معه والي ولاية عنابة، حيث تتمحور وقائعها في أن (و ع) طلب محل لممارسة مهنة المحاماة ومنحه الوالي محلا ذا استعمال سكني بقراره الصادر في 2011/11/04 ليصدر قرارا آخر بتاريخ 1983/01/26 يبطل القرار الأول أي يهدف إلى سحب قراره السابق، إلا أن المجلس الأعلى أبطل القرار الثاني بحجة أن الطاعن ليس مسؤولا عن خطأ الإدارة⁽¹⁾.

وفي المقابل أجازت المحكمة العليا في قرارها رقم 72894 في القضية التي كانت ما بين (ف ع) ضد والي ولاية عنابة، أجازت إمكانية سحب الإدارة لقراراتها الغير مشروعة وذلك قبل انقضاء أجل الطعن القضائي⁽²⁾.

ثالثا: مدة السحب

من خلال ما استعرضناه سابقا من أحكام وقرارات قضائية إدارية أجاز القضاء الإداري سحب القرارات الإدارية خلال مدة الطعن القضائي والمقدرة بأربعة أشهر، تحت قاعدة " لا يمكن منح الإدارة مالا يمنح للقضاء"، وإن لم تفعل الإدارة قرار سحبها في الحالات المحددة آنفا أصبح القرار الإداري الغير مشروع محصنا وأصبح مثل القرارات الإدارية المشروعة.

المطلب الثاني: نهاية القرارات الإدارية من طرف القضاء

ليست الإدارة وحدها من لها سلطة إنهاء القرارات الإدارية بواسطة الإلغاء أو السحب الإداريين، بل هناك طريقة أخرى لإنهاء القرارات الإدارية وتكون من طرف القضاء، وهي طريقة ثانية لإلغاء القرارات الإدارية لكن بسلطة خارجة عن إرادة الإدارة، وهذا طريق ما يسمى بدعوى الإلغاء، والتي ستقوم بدراسة تفصيلاتها من خلال هذا المطلب.

(1) ذكره جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، منشورات كليك، ط 1، الجزائر، 2013، ص 83.

أنظر أيضا القرار 104779 الصادر في 1993/12/19. نفس المرجع، ص 624.

(2) جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 391.

أولاً: تعريف دعوى الإلغاء

يعرفها الفقيه De laubadaire بأنها " طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري"⁽¹⁾، كما تعرف دعوى الإلغاء أيضاً بأنها: « الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته نظراً لما يشوبه من عيوب تعتري ركناً أو أكثر من أركانه»⁽²⁾.

ثانياً: خصائص دعوى الإلغاء

لدعوى الإلغاء خصائص تجعلها متميزة عن الدعاوى الأخرى، كما تجعلها مستقلة وقائمة بذاتها، وتتمثل في:

1- أنها دعوى قضائية:

دعوى الإلغاء دعوى قضائية وليس كما كانت عليه قبل 1872 في ظل فترة القضاء المحجوز حين كان مجلس الدولة يمارس اختصاصاً استشارياً، أين كانت دعوى الإلغاء مجرد طعن أو تظلم رئاسي⁽³⁾، وبعد صدور قانون 1872/03/24 أصبح مجلس الدولة الفرنسي يفصل في المنازعات الإدارية وتحولت دعوى الإلغاء من تظلم إداري إلى دعوى قضائية وهذا ما يظهر جلياً من خلال :

- شروط قيامها.
- الجهات المختصة بالفصل فيها.
- الإجراءات المتبعة.
- القرارات المترتبة عنها⁽⁴⁾.

(1) De laubadaire (A) , Venezia (j c) , Gaudemet (y) , Traité de droit administratif , L.G.D.J , Paris, 1999 ,P536

(2) محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012، ص29.

(3) عمار عوابدي، القانون الإداري (النشاط الإداري)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص155.

(4) محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص30.

2- هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة إلغاء قضائيا

بمعنى أنه لا يمكن إلغاء قرار إداري غير مشروع إلغاء قضائيا إلا بواسطة دعوى الإلغاء، كما أنه لا يمكن للدعاوى القضائية الأخرى أن تقوم بدور دعوى الإلغاء، ومن ثمة تتميز دعوى الإلغاء بأنها الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة إلغاء قضائيا⁽¹⁾.

3- دعوى الإلغاء دعوى عينية موضوعية

فهي بخلاف الدعاوى القضائية الأخرى المدنية منها والإدارية والتي يسعى من خلالها الطاعن إلى تحقيق مصلحة ذاتية شخصية، فإن دعاوى الإلغاء لا يخاصم مصدر للقرار الإداري وإنما يستهدف مخاصمة القرار الإداري الغير مشروع في حد ذاته⁽²⁾، لذلك فهي تستهدف حماية سيادة القانون، ونفاذ مبدأ المشروعية، ومما تقدم فدعوى الإلغاء هدفها تحقيق المصلحة العامة.

كما أنه ومهما توافرت أهداف شخصية في الطاعن، فإن المقومات الطبيعية والموضوعية دائما ما تكون هي المسيطرة، ويترتب على دعوى الإلغاء كونها دعوى عينية وموضوعية نتيجتين هما:

- إضفاء مرونة وسهولة في إثبات شرطي الصفة والمصلحة.

- اكتساب القرار حجية مطلقة ويمتد أثره إلى الكافة وليس لأطراف الخصومة فقط⁽³⁾.

4- دعوى الإلغاء تضمن احترام مبدأ المشروعية

بالنظر إلى هدف دعوى الإلغاء فإنها تسعى إلى ضمان احترام مبدأ المشروعية، وإلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة، لذلك فهي دعوى مشروعية.

ومما تعدد فذور قاضي الإلغاء يقتصر على البحث في مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، فإذا ما تأكد من أن ركنا أو أكثر من أركانه غير مشروع يحكم بإلغاء القرار الإداري، وبخلاف ذلك يرفض الدعوى⁽⁴⁾.

(1) عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، مرجع سابق، ص 157.

(2) المرجع نفسه، ص 158.

(3) محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 37.

(4) المرجع نفسه، ص 37.

ثالثا: شروط قبول دعوى الإلغاء

لكي يتم قبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية الغير مشروعة، لا بد من توفر مجموعة من الشروط، وبدونها لا يمكن للقاضي الإداري قبول هذه الدعوى، والمتمثلة في الشروط الشكلية والشروط الموضوعية.

1- الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء

لرفع دعوى الإلغاء يجب توفر بعض الشروط، وبدونها لا تقبل هذه الدعوى أمام القضاء، وتتمثل في :

أ- المصلحة

طبقا لقاعدة " لا دعوى بدون مصلحة "، فالمدعي يجب أن يكون له مصلحة من رفع الدعوى القضائية الإدارية، وهذا من أجل منع التعسف في استعمال حق المرافعة، مع الإشارة إلى المصلحة في دعوى الإلغاء تتسم بنوع من المرونة في إثباتها.

ب- الصفة

يذهب الكثير من الفقه إلى أن الصفة تمتزج مع المصلحة، حيث في أغلب الأحيان يكون صاحب الصفة في التقاضي هو نفسه صاحب المصلحة تحت قاعدة " للمدعي مصلحة بالتبعية له صفة التقاضي"، إلا استثناء تنفصل الصفة عن المصلحة، كحالة الوصي على القاصر حيث تكون له صفة تمثيلية في رفع الدعوى.

والصفة شرط لازم أقرها المشرع بموجب المادة 13 من ق إ م إ المعدل والمتمم، يثير القاضي انعدامها في أحد طرفي المنازعة.

ج- الأهلية

تعتبر الأهلية من الشروط الأساسية لرفع دعوى الإلغاء، وهي من النظام العام، حيث يثير القاضي انعدامها في أي وقت أثناء سير الدعوى القضائية، حسب المادة 65 من ق إ م إ، كما أقرت المادة 3/13، على أن انعدام الإذن إذا ما كان شرطا قانونيا يكون سببا لرفض دعوى الإلغاء.

د- محل الطعن بالإلغاء

يشترط أن يتم رفع دعوى الإلغاء ضد قرار إداري كما تم بيانه سابقا، فلا يجوز رفع دعوى إلغاء ضد الأعمال التحضيرية، أو الأعمال اللاحقة للقرار الإداري... وتختلف الجهة القضائية المختصة بالنظر في هذه الدعوى حسب الجهة الإدارية المصدرة للقرار الإداري وتكون إما أمام المحكمة الإدارية⁽¹⁾ أو محاكم الاستئناف الإدارية⁽²⁾، أو مجلس الدولة⁽³⁾.

هـ- ميعاد الطعن بالإلغاء

تنص المادة 829 من 08-09 المعدل والمتمم على أن اجل الطعن محددة 04 أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي أو النشر، مع الاشارة إلى أن انقطاع أجال الطعن تكون في الحالتين الآتيتين:

- الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة.

- وفاة المدعي أو تغير أهليته.

كما توقفت أجال الطعن في الحالتين الآتيتين :

- طلب مساعدة قضائية.

- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

و- التظلم الإداري

أقرت المادة 830 على جواز المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إداري إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار وفق مواعيد أقرتها هذه المادة، مع الإشارة إلى أن التظلم يكون إجباري في بعض القرارات تحت قاعدة " الخاص يقيد العام."

(1) أنظر المواد من 800 وما يليها من ق إ م إ المعدل والمتمم.

(2) أنظر المواد من 900 مكرر وما يليها من ق إ م إ المعدل والمتمم.

(3) أنظر المادة 903 من ق إ م إ المعدل والمتمم.

م- الإجراءات

أقرت نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية العديد من الشروط والإجراءات في رافع دعوى الإلغاء نذكر من بينها⁽¹⁾ :

- التمثيل بمحام إجباري أمام محاكم الاستئناف الإدارية ومجلس الدولة دون المحاكم الإدارية⁽²⁾.
- يجب أن تتضمن العريضة مجموعة البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من ق إ م إ مثل الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى، اسم ولقب المدعي والمدعى عليه، الموطن، عرض موجز للوقائع والطلبات...
- إرفاق العريضة بنسخة من القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مبرر مانع كرفض الإدارة تسليم المدعي نسخة من القرار.

2- الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء

يجب أن ينصب موضوع إلغاء قرار إداري حول عدم مشروعية أحد أركانه السابق ذكرها والمتمثلة في الاختصاص، الشكل، الإجراءات، المحل، الغاية، السبب.

(1) أنظر المواد من 815 من ق إ م إ وما يليها.

المواد 900 مكرر 6 وما يليها. والمواد 904 وما يليها.

(2) أنظر المواد 900 مكرر 1 و905 من ق إ م إ المعدل والمتمم.

أزال المشرع إجبارية التمثيل بمحام أمام المحاكم الإدارية عكس ما كان عليه سابقا قبل تعديل ق إ م إ، حيث قام بتعديل المادة 815، وأقر رفع الدعوى ورقيا أو إلكترونيا.

الفصل الثاني

العقود الإدارية

الفصل الثاني: العقود الادارية

للقيام بكل اختصاصاتها تلجأ الإدارة بالإضافة الى التصرفات القانونية الانفرادية والمتمثلة في القرارات الإدارية الى استعمال تصرفات أخرى متمثلة في التصرفات القانونية الاتفاقية والتي يطلق عليها أيضا العقود الإدارية، وهذا الذي يمثل الوجه الثاني من النشاط الإداري، حيث تستهدف من خلال اتفاتها مع أطراف أخرى تلبية حاجات عامة كالبناء والتوريد والدراسات والايجار... حيث لا يمكن للإدارة استعمال نظرية القرارات الإدارية فيها.

إن نظرية العقود الإدارية تختلف كثيرا عن نظرية العقود المدنية ولو أن أغلب قواعدها مستنبطة منها، خاصة مع اختلاف الهدف لطرفي العقد، فالإدارة تستهدف من خلال إبرامها للعقود الإدارية تحقيق مصلحة عامة اما المتعاقدين معها فالأغلب يستهدف تحقيق مصلحة خاصة متمثلة في الربح، ان اختلاف الهدف أدى إلى اختلاف حقوق والتزامات أطراف العقد الإداري وفي الأخير اختلاف نظرية العقد الإداري عن نظرية العقد المدني والتي تحكمها إرادة الأطراف مجتمعة ومضمون العقد في حد ذاته.

ونظرا لكثرة العقود الإدارية ارتأينا التركيز في هذه المطبوعة على أهم نوعين منها وهما عقود الصفقات العمومية وعقود تفويضات المرفق العام.

ولإحاطة بهذا الموضوع ومع ما هو مقرر في البرنامج الدراسي، خصصنا هذا الجزء لدراسة المحاور

الآتية:

- ✓ المبحث الأول مفهوم العقود الإدارية
- ✓ المبحث الثاني أنواع العقود الإدارية
- ✓ المبحث الثالث إبرام العقود الإدارية
- ✓ المبحث الرابع تنفيذ العقود الإدارية
- ✓ المبحث الخامس نهاية العقود الادارية

المبحث الأول: مفهوم العقد الإداري

بخلاف الأعمال القانونية الانفرادية للإدارة، تلجأ هذه الأخيرة إلى طرق أخرى قصد تحقيق أهدافها وتحقيق المصلحة العامة ومنها الأعمال القانونية الاتفاقية أي العقود الإدارية، ونظرا لأهميتها الكبيرة في كل المجالات، السياسية والاقتصادية والاجتماعية... أخذت اهتماما كبيرا بين رجال القانون سواء في تحديد مفهومها أو تكييفها أو حتى في نظامها القانوني.

المطلب الأول: نشأة العقود الإدارية

ونتطرق هنا إلى نشأتها في فرنسا ثم الجزائر.

الفرع الأول: نشأتها في فرنسا

تعتبر نظرية العقود الإدارية حديثة في نشأتها مقارنة بالنظريات الأخرى، حيث بدأ التفريق بين العقود المدنية والعقود الإدارية بعد الحاجة إلى وضع شروط غير مألوفة واستثنائية في العقود المبرمة من طرف الإدارة بهدف حماية المال وتحقيق المصلحة العامة، وعلى هذا الأساس كان لمجلس الدولة الفرنسي يدا في بلورة هذه النظرية من خلال تمسكه باختصاصه عندما تكون الإدارة طرفا في أي نزاع باعتماده على معيار المرفق العام والسلطة العامة، ليلتحق المشرع الفرنسي بتوجه مجلس الدولة بسن بعض التشريعات المنظمة لبعض العقود الإدارية، ومنح اختصاص النظر في منازعاتها إلى القضاء الإداري، وعلى رأسه مجلس الدولة، مما ساعد هذا الأخير على بلورة نظرية العقود الإدارية وإبراز معالمها⁽¹⁾.

الفرع الثاني: نشأتها في الجزائر

تأثرت الجزائر بالنظام القانوني الفرنسي خاصة وأنها كانت ضمن مستعمراتها، حيث طبقت النظام القانوني والقضائي الفرنسي ومنها فيما يتعلق بالعقود الإدارية بعد الاستقلال إلى اليوم، بما يتناسب ومبادئها وإمكانياتها المتاحة، وكان المشرع الجزائري قد أصدر العديد من النصوص القانونية التي تنظم العقود الإدارية نستعرضها في الآتي :

(1) أنظر أيضا حول نشأة العقود الإدارية في فرنسا:

ياقوتة عليوات، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري - الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009/2008، ص 18.

أولاً: مرحلة بعد الاستقلال إلى غاية 1967

بعد الاستقلال مباشرة كانت الجزائر في مرحلة حساسة، هدفها البناء وألا تترك حالة الشغور، فكان لزاماً عليها تسيير هاته المرحلة الانتقالية وفق إمكانياتها وقدراتها المتاحة، حيث شرعت في انتظار سن نصوص قانونية على العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما يتتأفى منها والسيادة الوطنية وبهذا بصور قانون 131/62 الصادر في 1962/12/31، وعلى هذا الأساس تم العمل بالكثير من النصوص القانونية الفرنسية خاصة في مجال الصفقات العمومية.

ثانياً: مرحلة صدور الأمر 67-90

صدر أول نص قانوني في الجزائر المستقلة ينظم العقود الإدارية بموجب الأمر 90/67 المتضمن قانون الصفقات العمومية⁽¹⁾، ومن أهم ما جاء به هذا الأمر ما يلي⁽²⁾:

- الصفقات العمومية عقود مكتوبة تستهدف انجاز أشغال أو توريدات أو خدمات⁽³⁾.
- المناقصة هي الأصل في التعاقد مع جعل التراضي كاستثناء.
- تطبيق الصفقات العمومية في المجال الإداري فقط دون المجالين الصناعي والتجاري.

ثالثاً: مرحلة صدور المرسوم 82-145

هذه المرحلة تميزت بتغيير طبيعة صدور النص إلى تنظيمي بدل نص تشريعي كما كان سابقاً⁽⁴⁾، حيث صدر المرسوم 82-145 والمتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي⁽⁵⁾، ولعل أهم ما تضمنه هذا المرسوم ما يلي :

- الميثاق الوطني هو الأساس في إعداد وتنفيذ الصفقات العمومية (المادة 01 منه).
- الكتابة شرط أساسي في الصفقات العمومية (المادة 04 منه).

(1) ج ر عدد 52 الصادرة في 1967/06/27.

(2) عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، دار جسور للنشر والتوزيع، ط 3، الجزائر 2010، ص 13 وما يليها.

(3) المادة 01 من الأمر 90/67.

(4) عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق.

(5) ج ر عدد 15، الصادرة في 1985/04/13.

- تهدف الصفقات العمومية إلى انجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات (المادة 7- 13)
- توسيع الهيئات التي تلتزم بتطبيق عقود الصفقات العمومية إلى (المادة 05 منه):
 - ✓ جميع الإدارات العمومية.
 - ✓ جميع المؤسسات والهيئات العمومية
 - ✓ جميع المؤسسات الاشتراكية والوحدات التابعة لها.
 - ✓ المؤسسات التي يكون جل رأسمالها عمومي.
- إلزام المتعامل الاقتصادي باقتناء المنتجات الوطنية (المادة 23 - 25 منه)

رابعاً: مرحلة صدور المرسوم التنفيذي 91-434

على إثر التغييرات التي عاشتها الجزائر نهاية الثمانيات والتي نجم عنها التحول الكبير خاصة بصور دستور 1989، لم يلبث المرسوم 145/82 كثيرا حتى صدر مكانه المرسوم التنفيذي 434/91⁽¹⁾، ومن أبرز ما جاء فيه :

- التضييق من نطاق المصالح المتعاقدة إلى الإدارات العمومية والهيئات الوطنية المستقلة، والولايات والبلديات، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري (المادة 02 منه).
 - إبقاء شرط الكتابة في الصفقات العمومية (المادة 03 منه).
- ولإشارة فقد تم تعديل هذا المرسوم ثلاث مرات الى غاية سنة 2002.

خامساً: مرحلة صدور المرسوم الرئاسي 02-250

على إثر الإصلاحات التي قامت بها الدولة في بداية هذه الألفية صدر المرسوم الرئاسي 250/02 المتضمن قانون الصفقات العمومية⁽²⁾، حيث احتوى هذا الأخير أهم النقاط الآتية :

- توسيع نطاق المصالح المتعاقدة حسب المادة 02 منه.
- تضمين هذا المرسوم مبادئ المنافسة الحرة في الصفقات العمومية.

(1) ج ر عدد 57، الصادرة في 13/11/1991.

(2) ج ر عدد 52، الصادرة في 28/07/2002.

وعدل هذا المرسوم مرتين إلى غاية الغائه سنة 2010.

سادسا: مرحلة صدور المرسوم الرئاسي 10-236

جاء المرسوم 10-236 في ظل مرحلة انتعاش اقتصادي كبير كانت تعيشه الجزائر، حيث تضمن هذا النص اليات اتمام المشاريع في مواعيدها ومكافحة الفساد في الصفقات العمومية، استعمال الأدوات الالكترونية، وانشاء مرصد اقتصادي للطلب العمومي...

سابعا: صدور المرسوم الرئاسي 15-247

صدر المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث تضمن الكثير من التعديلات التي لم تكن موجودة سابقا في ظل النصوص السابقة والتي سننتظر اليها في هذا الفصل.

المطلب الثاني: تعريف العقود الإدارية

ظهر اختلاف كبير حول وضع تعريف جامع مانع للعقد الإداري بين القضاء والفقهاء الإداريين، وهذا بسبب كثرة المعايير المحددة لطبيعة العقود التي تبرمها الإدارة، وفي الآتي نبين أهم تعريفاته مع المعايير التي تميز العقد الإداري عن غيره من العقود.

الفرع الأول: تعريف العقد الإداري

يعرف العقد الإداري بأنه: «العقد الذي يكون أحد طرفيه الإدارة باعتبارها سلطة عامة، ويهدف إلى سير المرفق العمومي، وأن يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، وتؤول منازعاته إلى القضاء الإداري»⁽¹⁾.

ويعرفه محمد سليمان الطماوي بأنه: «العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه، وتظهر فيه الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وأن يتضمن العقد شروطا استثنائية غير مألوفة في قواعد القانون الخاص»⁽²⁾.

(1) نقلا عن: ميريام أكرور، مرجع سابق، ص 45.

(2) سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، ط3، القاهرة، 1975، ص 05.

كما عرفته المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه: «العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وأن تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص»⁽¹⁾.

ومن خلال ما سبق من التعريفات فإن العقد الإداري يشترط فيه توفر بعض العناصر نذكرها في الآتي:

- ✓ ان يكون أحد أطرافه شخصا معنويا.
- ✓ أن يكون مرتبطا بالنشاط العمومي.
- ✓ أن يحتوي على قواعد استثنائية وغير مألوفة في قواعد القانون الخاص.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في العقد الإداري

اتفق الفقه والقضاء، لاعتبار أن العقد إداريا، أن يكون أحد أطرافه شخصا معنويا، مع ارتباطه بالنشاط العمومي، مع ضرورة أن يحتوي العقد على قواعد استثنائية وغير مألوفة في قواعد القانون الخاص.

أولا: اشتراط أن يكون أحد أطراف العقد شخصا معنويا عاما

من الشروط اللازمة والضرورية لوصف العقود بأنها إدارية، أن يكون أحد أطراف هذا العقد شخصا من أشخاص القانون العام المذكورين في المادة 800 من قانون الإجراءات المدينة والإدارية 08-09 المعدل والمتمم، وهذا باعتماد المعيار العضوي، ذلك أن المشرع عدد لنا الأشخاص المعنوية العامة التي يمكن لها أن تخضع مع معاملاتها لقواعد القانون العام وبالتالي منازعاتها للقضاء الإداري.

وبخلاف الجزائر التي تشترط وجود شخص معنوي عام كأحد أطراف العقد لاعتباره إداريا، ذهب فرنسا إلى العكس من ذلك حينما أقر اجتهادها إلى إمكانية عدم وجود شخص معنوي عام في العقود الإدارية بصفة استثنائية، وهذا ما أكده قضاؤها في الكثير من الحالات حينما يبرم شخصا خاصا اتفاق لحساب شخص عام وهو ما يطلق عليه "بالوكالة" وهذا حينما يكلف شخص معنوي عام شخصا من

(1) نقلا عن: مازن ليلو راضي، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 310.

أشخاص القانون الخاص للعمل باسمه⁽¹⁾، كما تعتبر العقود إدارية أيضا في الحالة التي تبرم فيها الشركات صاحبة الامتياز في أشغال شبكة الطرقات الوطنية، حيث اعتبرها القضاء مبرمة لصالح الدولة وبالتالي تعتبر عقود إدارية⁽²⁾، أما الحالة الثالثة فهي العقود المبرمة بين الخواص والتي يعتبر أصلها عقود إدارية، والتي اعتبرت عقود إدارية بالتبعية⁽³⁾.

وبالتالي فالمعيار العضوي هو معيار قاصر لتحديد أي من العقود هي إدارية، لذلك يذهب الكثير إلى ضرورة الجمع بين المعيار العضوي والمعيار المادي لتحديد طبيعة العقود فيما إذا كانت إدارية.

ثانيا: ارتباط العقود الإدارية بالنشاط العمومي

يستهدف هذا الشرط المصلحة العامة، لذلك تعتبر صلة العقد الإداري بالمرفق العام من أهم ما يلزم لإلحاق الصفة الإدارية بالعقد، حيث تأخذ العديد من الصور كتنظيم المرفق العام واستغلاله (التزام)، أو المساهمة في تسييره (التوريد) أو تقديم خدماته أو استخدامه، مع استبعاد العقود التي تبرمها الإدارة المتعلقة بنشاطها الخاص⁽⁴⁾.

وإذا كانت الغاية للمتعاقد مع الإدارة هو تحقيق مصلحة خاصة من خلال استهدافه الأرباح التي تنجر من وراء هذا العقد، فإن الغاية الرئيسية التي يسعى إليها المرفق العام هو المصلحة العامة، بغض النظر أن كانت هناك بعض الأرباح من وراء عقدها، ذلك أن الهدف الأسمى هو إشباع حاجات المرتفقين للمرفق العام⁽⁵⁾.

وللإشارة فإن أول تطبيق لفكرة المرفق العام في مجال العقد الإداري كان قضية Terrier في الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي سنة 1903 حيث أقر هذا الأخير على أن كل ما يتعلق بتنظيم وتسيير المرافق العامة هو من اختصاص القضاء الإداري، حيث يختص بكل الدعاوى التي تكون بين المرافق العامة والمتعاقدين معها من كل جوانبها.

(1) Chapus René, Droit Administratif, L G D J, Paris, P324.

(2) جورج قوديل، بيار دلقولقيه، مرجع سابق، ص316.

(3) المرجع نفسه، ص318.

(4) طعيمة الحرف، مرجع سابق، ص434.

(5) خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس، الجزائر 2017، ص83.

ثالثا: احتواء العقد على قواعد غير مألوفة واستثنائية

تتضمن العقود الإدارية على شروط غير تلك التي تعرفها عقود القانون الخاص، ذلك أن أحد أطراف العقد هو الإدارة والتي تستهدف تحقيق مصلحة عامة، لذلك يجب أن تتوفر العقود الإدارية على امتيازات للإدارة سواء كانت أثناء الإبرام أو أثناء التنفيذ أو حتى امتيازات لإنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة لها متى رأت مصلحة في ذلك.

وتعرف القواعد الاستثنائية والغير مألوفة بأنها تلك القواعد والشروط التي لا يمكن أن تدرج في العقود المبرمة بين الخواص باعتبارها مخالفة للنظام العام⁽¹⁾، كما يعرف الفقيه "De laubadaire" الشروط الغير مألوفة بأنها تلك الشروط ذات الطابع الإداري التي تدرجها الإدارة في العقد من أجل تحقيق المصلحة العامة، ولا يمكن أن تدرج مثل هذه القواعد والشروط ضمن عقود الخواص⁽²⁾.

المطلب الثالث: تكييف العقود الإدارية

ونبحث هنا عن الجهة المخولة لها تحديد الطبيعة القانونية للعقد، فهل هو عقد إداري وبالتالي يخضع لقواعد القانون العام واختصاص القضاء الإداري بمنازعاته، أم هو عقد يخضع لقواعد القانون الخاص وبالنتيجة يخضع في منازعاته إلى القضاء العادي، مع تبيان موقع المشرع والقضاء الجزائريين من هذا الموضوع.

الفرع الأول: تحديد طبيعة العقود الإدارية

قد يكون تحديد طبيعة العقود الإدارية مباشرة من طرف المشرع بنص قانوني، كما قد يسكت في بعض الأحيان ويتدخل القاضي الإداري بتكييف العقد على أنه خاضع لقواعد القانون العام.

أولا: التكييف التشريعي للعقود الإدارية

ويقصد به إضفاء المشرع على نوع من العقود الإدارية من خلال نص مادة في القانون المنظم لهذا النوع من العقود، ويكون هذا التكييف إما بطريقة مباشرة وهذا حين ينص صراحة المشرع على أنه عقد إداري، وقد يكون التكييف غير مباشر دون أن ينص صراحة على أنه عقد إداري لكن يخضع منازعاته

(1) J.Rivero , droit administratif, Dalloz, p143

(2)

إلى القضاء الإداري من خلال اعتبار أن وسائل القانون العام أكثر ملائمة لهذا النوع من العقود لحل منازعاته.

وقد ظهر هذا التكييف لأول مرة من خلال المشرع الفرنسي في بداية عهد الثورة الفرنسية عندما كَيّف بعض العقود على أنها من طبيعة إدارية ومنح اختصاص النظر في منازعاتها لمجلس الدولة، ومثال هذا المرسوم الصادر في 11/06/1806 المتعلق بعقود التوريد، والقانون الصادر في 17/07/1790 و 26/09/1793 والمتعلق بعقود القروض العامة وعقود بيع أملاك الدولة والقانون الصادر في 17/06/1930، حيث أقر كلا من هذه العقود على أنها طبيعة إدارية في كلا من حالاته سواء من خلال تسميته وشكله والجهة الإدارية المبرمة له وسواء كانت هذه الأخيرة جهة إدارية مركزية أم لا مركزية وسواء كان مرفقي أو ملتزم لمرفق عام⁽¹⁾.

ثانيا: التكييف القضائي للعقود الإدارية

بغية توسيع اختصاصاته، اتجه القضاء الإداري إلى سد ثغرات التشريع والتي انتقد فيها المشرع لما فيها من نقصان، ليكيّف بعض العقود الأخرى على أنها من طبيعة إدارية، وهذا من خلال اعتماده على المعايير السابقة الذكر والمتمثلة في:

- ✓ أن تكون الإدارة طرفا في العقد.
- ✓ اتصال العقد بالمرفق العمومي.
- ✓ أن يتضمن العقد على قواعد استثنائية وغير مألوفة في قواعد القانون الخاص

وقد ظهرت هذه المعايير نتيجة تطور قضائي طويل، تفوق فيه كل معيار على الآخر في بعض المراحل⁽²⁾.

(1) مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 313.

(2) مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 314.

الفرع الثاني: تكييف العقود في الجزائر

في الجزائر يكون تكييف العقود من طرف المشرع، مع ملاحظة انه يوجد شبه غياب للقضاء الإداري بمحاولة تكييف بعض العقود والسعي نحو الاجتهاد، لذلك كان تدخل المشرع كبيرا، مع اعتماده على المعيار العضوي كأساس لاعتبار العقود على أنها إدارية.

أولا: العقود الإدارية من خلال تحديد جهة الاختصاص القضائي

بالنظر إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 المعدل والمتمم، فإن اختصاص القضاء الإداري ينعقد عندما تكون أحد الهيئات التي ذكرها طرفا في المنازعة والمتمثلة في الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية⁽¹⁾، ولإشارة فإن الهيئتين الأخيرتين لا يختص القضاء الإداري في منازعات اختصاصها الدستوري وإنما في الإطار الإداري فقط، وعلى هذا الأساس فإن كل العقود المبرمة من طرف هاته الهيئات تعتبر عقود إدارية واختصاصها يؤول إلى القضاء الإداري.

أما المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام فقد أقر بتطبيق نصوصه على :

- الدولة
- الجماعات الإقليمية
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري
- المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية⁽²⁾.

وهذه المادة خير مثال على أن المعيار المعتمد هو المعيار العضوي في هذا النوع من العقود الإدارية، مع الإشارة هنا إلى أن المشرع أضاف المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون التجاري والتي في الأصل يطبق عليها قواعد القانون الخاص، ومنازعاتها من اختصاص القضاء العادي، حيث اعتبر العقود

(1) أنظر المادة 800 من القانون 09/08 المعدل والمتمم.

(2) أنظر المادة 06 منه.

التي تبرمها على أنها إدارية بشرط أن تكون هناك مساهمة كلية أو جزئية من الدولة مع وجود تكليف بذلك.

ثانيا: المزج بين المعيار التمويلي المالي والمعيار المادي

بالنظر إلى القصور الذي يشوب المعيار العضوي، ذهب المشرع الجزائري والقضاء الإداري إلى أن العقود المبرمة من طرف المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري والخاضعة لقواعد القانون الخاص كقاعدة عامة، أن العقود المبرمة عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية تكون إدارية وتخضع منازعاتها إلى القضاء الإداري.

وفي نفس السياق أقر مجلس الدولة الجزائري على اختصاص القضاء الإداري بالبت في النزاعات الناشئة عن الصفقات العمومية، المبرمة بين المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي التجاري والممولة جزئياً أو كلياً من ميزانية الدولة وهذا في القرار رقم 087067 + 087241 المؤرخ في 2014/01/9 في القضية التي كانت ما بين الدولة ممثلة في وزير النقل ضد الشركة ذ. م.م "سوتوريب" ومن معها، حيث أقر مبدأ هام ممثل في اختصاص القضاء الإداري في النزاعات الناشئة ولو في غياب أحد أشخاص القانون العام وهذا بالنظر إلى مصدر تمويل المشروع.

وفي قرار آخر قبل هذا الذي سبق رقم 058475 المؤرخ في 2011/03/10 في القضية التي كانت ما بين ش.ش.و (أشغال البناء العمومية Cogedib) ضد الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره (AADL)، أكد على اختصاص القضاء الإداري في المنازعات المنصبة على صفقة عمومية مبرمة بين شركة خاصة وبين الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره والمشفرة على انجاز مشروع استثماري وهذا بالنظر إلى تمويله من طرف الدولة.

والملاحظ من هذا القرار الأخير لمجلس الدولة أنه أشار في حيثياته من خلال المادة 56 من القانون 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية والتي تنص: «عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانوناً لممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك وباسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود إدارية أخرى، فإن كفاءات وشروط ممارسة هذه الصلاحيات وكذا تلك المتعلقة بالمراقبة الخاصة بها تكون مسبقاً موضوع نظام مصلحة يعد طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

تخضع المنازعة المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة».

ومن خلال هذين القرارين لمجلس الدولة نلاحظ أنه مزج بين المعيار المادي ومعيار التمويل لمنح الاختصاص لنفسه بعيدا عن المعيار العضوي.

المبحث الثاني: أنواع العقود الإدارية

للعقود الإدارية أنواع عدة يصعب حصرها، ذلك أن الإدارة تبرم العديد منها في سبيل إشباع الحاجات العامة، وسنتناول في هذا المبحث أهم العقود الإدارية التي أقرها المشرع الجزائري والأكثر تطبيقا على أرض الواقع.

المطلب الأول: عقود الصفقات العامة

تعتبر الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية إن لم نقل أهمها لأنها تعتبر الحجر الأساس للإدارة في تعاملاتها مع الخواص وفي سبيل إشباع الحاجات العامة، وفي الآتي نقوم بتعريفها مع تبيان أنواعها طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247.

الفرع الأول: تعريف الصفقات العمومية

لقد حددت النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية السابقة عدة تعريفات، لكن أهم تعريف كان بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 (أولا)، ليتبنى الفقه معايير تعريفها (ثانيا).

أولا: تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247

نصت المادة 2 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام⁽¹⁾ على أنها: « الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات.» <<

(1) الجريدة الرسمية عدد 50 الصادرة في 20/09/2015.

ثانيا: معايير تعريف الصفقات العمومية

ذهب الفقه إلى أن تعريف المشرع للصفقات العمومية، إنجر عنه معايير أربع لتعريف الصفقات متمثلة في المعيار العضوي، الشكلي، المالي وأخيرا المعيار المادي.

1- المعيار العضوي

ويقصد به الهيئات المخول لها إبرام الصفقات العمومية والمنصوص عليها بموجب المادة 06 من المرسوم الرئاسي 15-247، وقد منح لها المشرع تسمية المصلحة المتعاقدة في هذا المرسوم، وتتمثل المصالح المتعاقدة للصفقات العمومية في الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية مع استثناء المشرع لبعض العقود بموجب المادة 07 من نفس المرسوم الرئاسي.

2- المعيار الشكلي

اشتراط المشرع أن تكون الصفقات العمومية عقود مكتوبة بموجب المادة 02، إذ لا يمكن أن تكون عقود الصفقات العمومية عقود شفوية، مع تضمينها دفاتر الشروط التي تعد أساسية وجزء مكون للصفقات العمومية⁽¹⁾.

وبالنظر إلى نصوص المواد الأخرى المكونة للمرسوم الرئاسي 15-247 نجد أنها حددت مكونات عقود الصفقات العمومية الإجبارية، كما حددت كل الإجراءات الواجب إتباعها قبل أو أثناء أو بعد إبرام الصفقات العمومية.

إن قاعدة الشكل ليست مطلقة، بل تضمن المرسوم السالف الذكر استثناءات على قاعدة الشكل وإجبارية الكتابة قبل إبرام عقد الصفقة العمومية، حيث نصت المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247 على إمكانية بداية تنفيذ الخدمات قبل الإبرام وفي حدود ضيقة لمواجهة حالة استعجاله ملحة.

(1) أنظر: ميريام أكرور، مرجع سابق، ص 54

3- المعيار المالي

اشتراط المرسوم الرئاسي 15-247 لاعتبار العقود المبرمة على أنها صفقة عمومية مبلغ مالي معين والمقدر بموجب المادة 13 من نفس المرسوم ب 12.000.000 دج للأشغال أو اللوازم أو مبلغ 6.000.000 دج للدراسات والخدمات، وهذا أمر طبيعي في تحديد الحد الأدنى، ذلك أن الإدارة تبرم الكثير من العقود الإدارية بمبالغ مالية، ولا يمكن كلها إخضاعها لنفس الشروط، باعتبار أن كلما كان الإنفاق كبيرا كانت الرقابة مشددة والعكس، وهذا من أجل المحافظة على الأموال العمومية من جهة، ومن جهة أخرى تيسير العمل الإداري، وبالتالي تعتبر العلاقة طردية بين الإنفاق والرقابة وكذلك الشروط المشددة، وبالتالي فإن المعيار المالي هو معيار محدد لطبيعة العقد، فهل نعتبره صفقة عمومية أم عقد إداري.

ومما سبق نصل إلى أن كل الصفقات العمومية هي عقود إدارية والعكس غير صحيح فليس كل العقود الإدارية هي صفقات عمومية من خلال تطبيق المعيار المالي الذي حدده المشرع في المادة 13 من المرسوم 15-247 السابقة الذكر.

4- المعيار المادي

تهدف الصفقات العمومية إلى تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجالات أربع محددة بنص المادة 02 وهي الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، ومن هذا يذهب البعض في تعريف الصفقات العمومية على أنها تلك العقود التي تهدف إلى تلبية الحاجات للمصلحة المتعاقدة، بالإضافة إلى ذلك فإن هذه العبارة " تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة " جاءت لتمييز الصفقات العمومية عن عقد الامتياز، ذلك أن هذه الأخيرة تهدف إلى تحقيق حاجات المرتفقين، وبعبارة أخرى تهدف الصفقات العمومية إلى تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة أما عقود الامتياز تهدف إلى تلبية حاجات المرتفقين والمنفعين، وهذا ما يؤدي إلى الاختلاف في كيفية التحصيل المالي.

الفرع الثاني: أنواع الصفقات العمومية

قسم المرسوم الرئاسي 15-247 وفي مادته 29 الصفقات العمومية إلى أربع أنواع متمثلة في: انجاز الأشغال، اقتناء اللوازم، انجاز الدراسات، وأخيرا تقديم الخدمات، هذه الأنواع نتطرق إليها في الاتي:

أولاً: الصفة العمومية للأشغال

إن من أهم أنواع الصفقات العمومية هي المتعلقة بالأشغال، والتي كان لها الدور الأساسي في تطور نظام الصفقات العمومية، بحكم أنها الأكثر استعمالاً من طرف المصلحة المتعاقدة، وفي الآتي سنتناول تعريفها وإجراءاتها.

1- تعريف الصفة العمومية للأشغال

عرفت المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 الصفة العمومية للأشغال على أنها تلك الصفة التي تيرمها المصلحة المتعاقدة وفق الشروط التي تحددها مع مقاول قصد انجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية، والتي تستوفي نتائجها وظيفة اقتصادية أو تقنية.

وتشتمل الصفة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها.

مع الإشارة إلى أن صفة الأشغال قد تحتوي بعض الأحيان على تقديم بعض الخدمات، لكن إذا كان الموضوع الأساسي في الصفة متعلق بالأشغال، فإن هذا لا يؤثر على طبيعة الصفة، وتكون صفة عمومية للأشغال.

وفي الآتي نشرح المصطلحات التي أقرتها المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 اعتماداً على نصوص أخرى.

البناء : عرفته المادة 3 من القانون الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية⁽¹⁾ على أنه كل عملية تشييد بناية أو مجموعة بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني.

كما عرفته المادة 2 من القانون 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها⁽²⁾ على أن البناء هو كل بناية أو منشأة يوجه استعمالها للسكن أو التجهيز أو النشاط التجاري أو الإنتاج الصناعي والتقليدي أو الإنتاج الفلاحي أو الخدمات.

(1) الجريدة الرسمية عدد 14 الصادر في 06 مارس 2011.

(2) الجريدة الرسمية عدد 44 الصادر في 3 أوت 2008.

تدخل البناءات أو المنشآت والتجهيزات العمومية في إطار تعريف هذه المادة.

إعادة التأهيل: حسب المادة 3 من القانون 11-04 السالف الذكر فإن إعادة التأهيل هو كل عملية تتمثل في التدخل في بناية أو مجموعة بيانات من أجل إعادتها إلى حالتها الأولى وتحسين شروط الرفاهية واستعمال تجهيزات الاستقلال.

التهيئة: حسب المادة 2 من القانون 08-15 تتمثل التهيئة في أشغال معالجة سطح الأراضي وتدعيم المنحدرات وغرس الأشجار ووضع أثاث حضري وإنجاز المساحات الخضراء وتشبيد السياج كما نصت عليه المادة 3 من القانون 11-04 على أنها كل عملية إنجاز و/ أو تهيئة شبكات التهيئة بما فيها الفضاءات المشتركة الخارجية.

الترميم: أقرت المادة 3 من القانون 11-04 على أن الترميم العقاري هو كل عملية تسمح بتأهيل بنايات أو مجموعة بنايات ذات طابع معماري أو خارجي مع مراعاة القانون المتعلق بحماية التراث الثقافي.

الهدم: يهدف الهدم إلى إزالة منشأة أو بناية أو إزالة جزء منهما.

2- الشروط الواجب توفرها في الصفقات العمومية للأشغال

ويشترط في هذا النوع من الصفقات العمومية بعض الشروط نذكرها في الآتي:

أ- أن تنصب الصفقة على عقار

ويشترط في الصفقة العمومية للأشغال أن يكون محلها عقار، ويستثنى من ذلك كل العمليات الواقعة على المنقولات، ولا يشترط فيها الأشغال الجديدة فقط بل يمكن أن تمتد إلى التجديد أو إعادة التأهيل والترميم أو الإصلاح أو الهدم...

ب- أن تتم لحساب الأطراف المذكورة في المادة 6 من المرسوم 15-247

حدد المرسوم الرئاسي في مادته السادسة الأطراف التي يجب عليها تطبيق القوانين المتعلقة بالصفقات العمومية والذين ذكرناهم آنفا (الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون التجاري).

ج- تحقيق الحاجات العامة المحددة من طرف المصلحة المتعاقدة

لصفقات الأشغال العمومية أهداف يجب تحقيقها جراء إبرام هذه الصفقات، والتي دائما تستهدف تحقيق مصلحة عامة تحدها المصلحة المتعاقدة آنفا، وهي ما تتميز به عن الأنواع الأخرى من العقود والتي تكون هدفها مصلحة خاصة.

ولإشارة فإن الإدارة في عقود الصفقات العمومية للأشغال تمتلك سلطات كبيرة وواسعة من حيث الإشراف والتوجيه وطريقة التنفيذ وإمكانية تعديل الشروط الأصلية للعقد بما يحقق المصلحة العامة⁽¹⁾.

ثانيا: الصفقات العمومية لاقتناء اللوازم

وتسمى أيضا في بعض النظم القانونية المقارنة بعقود التوريد، وتهدف صفقة اقتناء اللوازم حسب المادة 6/29 إلى اقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار، بخيار أو بدون خيار الشراء، من طرف المصلحة المتعاقدة لعتاد أو مواد مهما كان شكلها موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد.

وقد تتحول طبيعة الصفقة إلى خدمات في الحالة التي يتم فيها إرفاق الإيجار مع تقديم خدمات.

كما أكدت نفس المادة على أنه إذا كانت أشغال وضع وتنصيب اللوازم مدرجة ضمن الصفقة العمومية ولا تتجاوز مبالغها قيمة اللوازم فإن طبيعة هذه الصفقة تكون صفقة لوازم.

كذلك إذا كانت الصفقة موضوعها خدمات ولوازم، وكانت هذه الأخيرة تفوق مبالغها قيمة الخدمات، فإن طبيعة هذه الصفقة تكون صفقة لوازم.

مع إشارة المشرع إلى التجهيزات لا يشترط فيها أن تكون جديدة، حيث يمكن أن تكون مستعملة شرط أن تكون مع الضمان، مع إحالة هذه الفقرة إلى كفاءات تطبيقها بموجب قرار من الوزير الكلف بالمالية.

ومما سبق التطرق إليه، فإن الصفقات العمومية لاقتناء اللوازم يستلزم فيها البعض الشروط نذكرها في الآتي:

- إن هذا النوع من الصفقات تنصب على منقول.

(1) مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 336.

- الهدف من هذه الصفقات هو تلبية الحاجات المتصلة بنشاط المرفق العام مثل المكاتب، أجهزة الإعلام الآلي، المطاعم المدرسية والجامعية
- أن تتم الصفقة بواسطة الاقتناء، الإيجار، البيع بالإيجار.

ثالثا: الصفقة العمومية لإنجاز الدراسات

تهدف الصفقات العمومية للدراسات إلى انجاز خدمات فكرية وبحكم أن هذا النوع من الصفقات له ارتباط وثيق بالصفقات العمومية للأشغال فإن صفقة الدراسات تتعدّد لتشمل المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على انجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع.

كما أقرت المادة 29 أيضا أنه عندما تعقد صفقة عمومية في هذا المجال، فإن الإشراف على الإنجاز في إطار انجاز منشأة أو مشروع حضري أو مناظر طبيعية يجب أن تحتوي على المهام الآتية للمتعاقد مع الإدارة في إطار صفقة دراسات :

- دراسات أولية أو التشخيص أو الرسم المبدئي.
- دراسات مشاريع تمهيدية موجزة ومفصلة.
- دراسات المشروع.
- دراسات التنفيذ أو عندما يقوم بها المقاول تأشيرتها
- مساعدة صاحب المشروع في إبرام وإدارة تنفيذ صفقة الأشغال، وتنظيم وتنسيق وتوجيه الورشة واستلام الأشغال.

رابعا: الصفقة العمومية للخدمات

نصت عليها المادة 29 في فقرتها الأخيرة، حيث أقرت على أن الصفقة العمومية للخدمات هي تلك الصفقة التي تبرم مع متعهد خدمات إلى انجاز تقديم خدمات وهي صفقة عمومية تختلف عن صفقات الأشغال أو اللوازم أو الدراسات «.

ومن خلال هذه الفقرة فإن المشرع الجزائري منح تعريفا لصفقة الخدمات بمفهوم المخالفة لأنواع الأخرى.

وفي حالة كان المزج بين صفقة الخدمات وصفقة أخرى للأشغال أو اللوازم أو الدراسات، فإن المعيار المالي هو الذي يحدد طبيعة الصفقة، ففي حالة ما إذا تجاوزت تكلفة الخدمات التكاليف الأخرى فإن هذه الصفقة تعتبر صفقة خدمات أو العكس.

المطلب الثاني: عقود تفويضات المرفق العام

يصعب على الدولة التسيير والإشراف على جميع المرافق العامة، لذلك تلجأ إلى تفويض بعض المرافق غير السيادية إلى المفوض له قصد تسييرها، تحت رقابة الإدارة، وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من العقود في المواد من 207 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي 18/199 المتعلق بتفويض المرفق العام⁽¹⁾.

وتأخذ عقود تفويضات المرفق العمومي أشكال عدة، وقد نصت عليها المادة 10 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهي الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، التسيير، وفي الآتي نتطرق إلى مفهوم تفويض المرفق العمومي مع تبيان خصائصه وفي الأخير التطرق إلى أهم أشكال المرفق العام المذكورة آنفاً.

الفرع الأول: تعريف تفويض المرفق العام

يعرف المرفق العمومي بالنظر إلى معيارين الأول عضوي ويقصد به الأجهزة الإدارية التي تهدف إلى تلبية الحاجات العامة، أما المعيار الوظيفي ويقصد به مجموع الأنشطة التي تهدف إلى إشباع الحاجات العامة، ويخضع المرفق العمومي إلى قواعد و أسس تتميز به عن الهيئات التي تهدف إلى تحقيق المصالح الخاصة⁽²⁾.

أما تفويض المرفق العمومي فقد عرفه المشرع الجزائري من خلال المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمادة 2 من المرسوم التنفيذي 18/199 على أنه تحويل بعض المهام الغير سيادية التابعة للسلطات العمومية بموجب اتفاقية لمدة محددة إلى أحد أشخاص القانون العام أو الخاص الخاضعين

(1) ج ر عدد 48، الصادرة في 15 أوت 2018.

(2) لمزيد من التفصيل راجع: ناصر لباد، الأساس في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، ط2، 2011، الجزائر ص142 وما يليها.

للقانون الجزائري مقابل أجر يكون بصفة أساسية من خلال استغلال المرفق العام، مع إمكانية أن تعهد السلطة المفوضة إلى المفوض له بإنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لسير المرفق العام.

الفرع الثاني: خصائص تفويض المرفق العام

يتميز تفويض المرفق العام عن غيره من العقود بمجموعة من الخصائص، يمكن حصرها في النقاط الآتية :

أولاً: أن يكون محل التفويض مرفق عام غير سيادي

أقرت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 199/18 على أن يكون المرفق المراد تفويضه غير سيادي، وبالتالي فالهدف هو الحفاظ على المرافق التي تعتبرها الدولة سيادية تابعة لها وتسييرها بنفسها دون تدخل طرف آخر، والهدف منها الحفاظ على كيانها ومن أمثلة المرافق العامة السيادية، مرفق الدفاع، الأمن، القضاء...

ثانياً: اقتصار السلطة المفوضة على الجماعات الإقليمية دون الوطنية

مما يلاحظ من المرسوم التنفيذي 199/18 أنه منح حق تفويض المرافق العامة إلى الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها دون أن يتطرق إلى المرافق العامة الوطنية والسلطة التي تملك اختصاص تفويضها، ومن هذا فإن مجال تطبيق تفويض المرافق العامة يكون على المرافق الإقليمية والمحلية دون الوطنية منها.

ثالثاً: يتقاضى المفوض له المقابل المادي من المرتفقين كقاعدة عامة

يتلقى المفوض له المرفق العام مقابله المادي إما بطريقة مباشرة من المرتفقين من خلال الأتاوى التي يفرضها عليهم كما هو الحال في عقود الامتياز وعقود الإيجار، كما قد يتلقى المفوض له أجره من طرف السلطة المفوضة عن طريق منح محدد بنسب مئوية وحصص من الأرباح أو منح أخرى محددة في الاتفاقية الخاصة بتفويض المرفق العام ومثال هذا العقود الخاصة بتفويض المرفق العام والمتمثلة في عقود الوكالة المحفزة وعقود التسيير.

رابعاً: عقود تفويض المرفق العام محددة المدة

أقر المشرع الجزائري من خلال المرسوم 199/18 المتعلق بتفويض المرفق العام بتحديد كل الأشكال المتعلقة بتفويض المرافق، من خلال تحديده المدة القصوى لعقود الامتياز بثلاثين سنة على الأكثر، وعقود الإيجار بـ 15 سنة كحد أقصى، كما حدد مدة عقود الوكالة المحفزة بـ 10 سنوات على الأكثر، على أن تكون عقود التسيير محددة عدة 5 سنوات كحد أقصى.

الفرع الثالث: أشكال تفويض المرفق العمومي

تتنوع أشكال تفويض المرفق العمومي حسب طبيعته، لذلك فالمشرع يختار الطريقة المثلى للتفويض مع الحفاظ على حقوق المفوض والمفوض له في آن واحد، وقد حدد المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي 199/18 أربع أشكال لتفويض المرافق العامة تتمثل في: الإيجار، الوكالة، المحفزة، التسيير، والتي تطرق لها في الاتي.

أولاً: عقود الامتياز

ونستعرضه من خلال تعريفه وأساسه.

1- تعريف عقود الامتياز

تم تعريفه من خلال المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمادة 53 من المرسوم التنفيذي 199/18 السابق الذكر، على أن عقود الامتياز هو شكل من أشكال تفويض المرفق العمومي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، كما يمكن لها أن تعهد إليه استغلال المرفق العام فقط.

مع العلم أن استغلال المرفق العام من طرف المفوض له يكون باسمه وعلى مسؤوليته مع فرض رقابة جزئية من طرف السلطة المفوضة للمرفق، على أن يكون التمويل في عقود الامتياز من طرف المفوض له في كل ما يتعلق بإنجاز الهياكل واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام، كما يتلقى إتاوات من المنتفعين للمرفق العام.

2- الأسس التي تقوم عليها عقود الامتياز

وتتمثل هذه الأسس في:

أ- **السلطة المفوضة:** وحسب المرسوم التنفيذي 199/18 فإن السلطة المفوضة للمرفق العمومي في شكل عقود الامتياز حسب المادة 4 منه، تتمثل في الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

ب- **المفوض له:** وهو المتعامل المتعاقد مع السلطة المفوضة والذي يحوز على عقد تفويض المرفق العام في شكل عقد امتياز.

ج- **محل التفويض:** ويكون إما انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات لإقامة مرفق عمومي واستغلاله، كما قد يكون محل عقد الامتياز استغلال المرفق العام فقط.

د- **المسؤولية:** تقع المسؤولية في جميع جوانبها على عاتق المفوض له.

هـ- **الرقابة:** تفرض السلطة المفوضة على المفوض له رقابة جزئية عند استغلاله المرفق العام.

و- **التمويل:** يكون في كل الأحوال على عاتق المفوض له.

ي- **مدة عقد الامتياز:** تحدد بـ30 سنة كحد أقصى، مع إمكانية التمديد لمدة 04 سنوات على الأكثر، بطلب من السلطة المفوضة وبموجب تقرير معلل بهدف انجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية، مع إمكانية تمديدتها سنة أخرى بغية استمرارية المرفق العام.

ن- **المقابل المالي:** يكون من خلال الإتاوات المفروضة على المترفقين.

ثانيا: عقود الإيجار

ونبين تعريفه ثم الأسس التي تقوم عليها.

1- تعريفه:

أقرت المادتين 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمادة 54 من المرسوم التنفيذي 199/18 تعريف عقد الإيجار على أنه الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له سلطة تسيير

وصيانة المرفق العام مقابل مالي سنوي يدفعه لها، مع تحمل المسؤولية الكاملة إزاء الأخطار التي قد تعترضه، مع بسط السلطة المفوضة رقابة جزئية على المفوض له، مع تأكيد هذه المادة على أن المرفق العام تموله السلطة المفوضة.

2- الأسس التي يقوم عليها عقد الإيجار

من خلال المادتين 210 و54 سابقتي الذكر، يقوم عقد الإيجار على الأسس التالية:

أ- **السلطة المفوضة:** وهي الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التي تمتلك المرفق العام.

ب- **المفوض له:** المتعامل المتعاقد مع السلطة المفوضة والذي يحوز على عقد تفويض المرفق العام في شكل عقد إيجار.

ج- **محل التفويض:** مرفق عام قابل للتأجير، مع التسيير والصيانة من طرف المفوض له.

د- **المسؤولية:** تقع المسؤولية في كل جوانبها على عاتق المفوض له.

هـ - **الرقابة:** تفرض السلطة المفوضة على المفوض له رقابة جزئية على تسيير وصيانة المرفق العام.

و- **التمويل:** يكون على عاتق السلطة المفوضة.

ي- **مدة عقد الإيجار:** تحدد مدة عقد الإيجار بـ 15 سنة على الأكثر، مع إمكانية التمديد لمدة 3 سنوات كحد أقصى، بطلب من السلطة المفوضة وبموجب تقرير معلل لإنجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية، مع إمكانية تمديدتها سنة أخرى بغية استمرارية المرفق العام.

ن- **المقابل المالي:** يتقاضى المفوض له أجره من خلال إتاوات مستعملي المرفق العام.

ثالثا: عقود الوكالة المحفزة

ونتطرق إلى تعريفها والأسس التي تقوم عليها.

1- تعريف عقد الوكالة المحفزة

نصت عليه المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمادة 55 من المرسوم التنفيذي 18/199 على أن عقد الوكالة المحفزة هي الشكل الذي تعهد به السلطة المفوضة للمفوض له سلطة تسيير وصيانة المرفق العام لصالح السلطة المفوضة، على أن تقوم هذه الأخيرة بتمويل وإدارة ورقابة المرفق، كما يجب أن تدفع السلطة المفوضة أجر المفوض له من قبلها في شكل منحة سنوية مئوية من رقم الأعمال مع منحة الإنتاجية وعند الاقتضاء حصة من الأرباح، ويشتركان في تحديد التعريفات التي يدفعها مستعملي المرفق العام، ويحصل المفوض له التعريفات لصالح السلطة المفوضة.

2- الأسس التي يقوم عليها عقد الوكالة المحفزة

من خلال المادتين 210 و55 سابقتي الذكر، تقوم الوكالة المحفزة على الأسس الآتية:

أ- **السلطة المفوضة:** وهي الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التي تمتلك المرفق العام.

ب- **المفوض له:** المتعامل المتعاقد مع السلطة المفوضة والذي يحوز على عقد تفويض المرفق العام في شكل وكالة محفزة.

ج- **محل التفويض:** مرفق عام قابل للتسيير أو تسييره وصيانته من طرف المفوض له.

د- **الإدارة والرقابة والتمويل:** يكون على عاتق الإدارة المفوضة.

هـ- **المقابل المالي للمفوض له:** يكون من طرف السلطة المفوضة في شكل منحة مئوية سنوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحة الإنتاجية وعند الاقتضاء حصة من الأرباح.

و- **تحديد التعريفات:** يكون بالاشتراك بين السلطة المفوضة والمفوض له مع تحصيلها من طرف هذا الأخير لصالح السلطة المفوضة.

ي- **مدة عقد الوكالة المحفزة:** تحدد مدة عقد الوكالة المحفزة بـ 10 سنوات كحد أقصى مع إمكانية تمديدتها مرة واحدة لمدة سنتين كحد أقصى بطلب من السلطة المفوضة وبموجب تقرير معلل لإنجاز

استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية، بالإضافة إلى تمديدها سنة أخرى بغية استمرارية المرفق العام.

رابعاً: عقد التسيير

ونتطرق إلى تعريفه مع تحديد الأسس التي يقوم عليها.

1. تعريف عقد التسيير:

تناولته المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمادة 56 من المرسوم التنفيذي 199/18 على أن عقد التسيير هو الشكل الذي تعهد فيه السلطة المفوضة للمفوض له سلطة تسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام، مع احتفاظ السلطة المفوضة بسلطة تمويل وإدارة ورقابة المرفق العام، دون أن يتحمل المفوض له المخاطر التي قد تنجم عن هذا العقد.

ويتلقى المفوض له أجره من السلطة المفوضة في شكل منحة مئوية سنوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة الإنتاجية، مع تحديد التعريفات من طرف السلطة المفوضة والتي يدفعها مستعملي المرفق العام.

2. الأسس التي يرتكز عليها عقد تسيير المرفق العام

من خلال المادتين 210 و56 من المرسومين سابقين الذكر، يرتكز عقد تسيير المرفق العام على:

أ- **السلطة المفوضة:** وهي الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والتي تمتلك المرفق العام.

ب- **المفوض له:** المتعامل المتعاقد مع السلطة المفوضة والذي يحوز على عقد تفويض المرفق العام في شكل عقد تسيير.

ج- **محل التفويض:** مرفق عام قابل للتسيير أو التسيير مع الصيانة من طرف المفوض له.

د- **التمويل والإدارة والرقابة:** يكون على عاتق السلطة المفوضة.

هـ- **تحمل المخاطر:** المفوض له لا يتحمل أي مخاطر جراء عقد التسيير ولو كان هناك عجز.

و- المقابل المادي للمفوض له: يدفع من طرف السلطة المفوضة في شكل منحة مئوية سنوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة الإنتاجية.

ي- تحديد التعريفات: يكون من طرف السلطة المفوضة.

ن- مدة عقد التسيير: حددها المشرع بـ 5 سنوات على الأكثر دون تمديد.

المبحث الثالث: إبرام العقود الإدارية

تتطلب عملية إبرام العقود الإدارية إجراءات معقدة، تختلف من عقد لآخر حسب طبيعته أو الهدف منه... وفي الاتي نتطرق إلى أساليب وإجراءات إبرام عقود الصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام بحكم تطرقنا إليهما في المبحث الخاص بأنواع العقود الإدارية بالإضافة إلى أنهما يعتبران أهم العقود الإدارية في التشريع الجزائري.

المطلب الأول: أساليب إبرام العقود الإدارية

ميّز المشرع بين الأساليب المعتمدة في إبرام عقود الصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام، وهذا أمر طبيعي بحكم الاختلاف بينهما من جهة، ومن جهة أخرى يختلف الهدف الأخير من إبرام كل نوع من هذه العقود.

الفرع الأول: أساليب إبرام عقود الصفقات العمومية

نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض، هذا الإجراء الذي يعتبر القاعدة العامة، مع إمكانية اللجوء إلى إجراء التراضي والذي يعتبر الاستثناء وفق هذا المرسوم.

أولا: طلب العروض

يستهدف المشرع من قانون الصفقات العمومية جلب أحسن المتعاقدين وفق منافسة حرة ونزيهة مع أحسن العروض خاصة من الجانب المالي، وهذا يحقق خدمة عالية من الجانب الأول، ومن جانب آخر المحافظة على المال العام، ومن أجل هذا أقر المبدأ العام وهو طلب العروض والذي نستعرضه من خلال مفهومه وأشكاله.

1- تعريف طلب العروض

نصت المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن طلب العروض إجراء يستهدف الحصول على مجموعة عروض من عدة متعهدين متنافسين دون مفاوضات، على أن تخصص الصفقة للمتعهد الذي قدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية طبقاً إلى معايير موضوعية محددة مسبقاً.

2- أشكال طلب العروض

قد يكون طلب العروض وطنياً كما قد يكون دولياً حسب طبيعة الصفقة ومضمونها، وفي كل الحالات يكون وفق طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدودة، المسابقة، وفي الاتي نستعرض كل شكل من الأشكال التي نصت عليهم المادة 42.

أ- **طلب العروض المفتوح:** والمسمى سابقاً بالمناقصة المحدودة، وحسب المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإنه يستهدف استقطاب أكبر عدد من المتعهدين المؤهلين والتي تتوفر فيهم الشروط المطلوبة بإمكانية تنفيذ الصفقة.

ب- **طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:** والمسمى سابقاً بالمناقصة المحدودة وحسب المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247، فإن هذا النوع من طلب العروض مخصص للعقود التي لها نوعاً من الخصوصية خاصة في مجال التنفيذ والخبرة فيها، لذلك فالمصلحة المتعاقدة تحدد بعض الشروط الدنيا المؤهلة قبل بداية أي إجراء تخص القدرات التقنية والمالية والمهنية الأساسية لتنفيذ الصفقة تمس أساساً طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع المراد تنفيذه.

ج- **طلب العروض المحدود:** أقرته المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث يمكن الإدارة من استدعاء بعض المرشحين وحدهم لتقديم تعهدات بصفة أولية، ويخص هذا الشكل الدراسات أو العمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة، ولا يطبق هذا الإجراء إلا في مشاريع محددة وتكون بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بعد أخذ رأي لجنة الصفقات العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة.

د- **المسابقة:** نصت عليها المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247، حيث تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى هذا الشكل من طلب العروض في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة ومعالجة المعلومات.

والمسابقة إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، بعد رأي لجنة تحكيم تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني بالمسابقة، كما يشترط فيهم الاستقلالية عن المرشحين.

ثانيا: التراضي

إن لجوء الإدارة إلى التراضي في الصفقات العمومية هو استثناء على القاعدة العامة والمتمثلة في اللجوء إلى طلب العروض، ونظرا لخطورة هذا الإجراء نبين في الآتي تعريفه ومجالاته.

1- تعريف التراضي:

عرفته المادة 41 من المرسوم الرئاسي على أنه إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، وانتقد التراضي من البعض بحجة مساسه بمبادئ الطلبات العمومية كمبدأ المساواة والمنافسة، كما اعتبروه على أنه إجراء يشجع على الفساد⁽¹⁾.

2- أشكال التراضي:

يأخذ إجراء التراضي شكلين الأول التراضي البسيط أما الثاني فهو التراضي بعد الاستشارة.

أ- **التراضي البسيط:** نصت المادة 2/41 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتماده إلا في بعض الحالات المحددة في المادة 49 من نفس المرسوم، مع إلزامية المصلحة المتعاقدة أن تراعي مجموعة من الالتزامات أقرها المشرع في المادة 50 من نفس المرسوم.

(1) مريام أكرور، مرجع سابق، ص 79.

ب- التراضي بعد الاستشارة: تتحلل المصلحة المتعاقدة عند اللجوء إلى هذا الشكل من الكثير من القيود لكن المادة 51 من المرسوم الرئاسي 15-247 حصرت الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة إلى هذا الإجراء مع إلزامها بموجب المادة 52 من نفس المرسوم بمجموعة من العمليات المرافقة أثناء تطبيق هذا الإجراء والمتمثل في التراضي بعد الاستشارة.

الفرع الثاني: أساليب إبرام عقود تفويضات المرفق العام

تطرقنا سابقاً إلى أشكال تفويض المرفق العام والمتمثلة في الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، التسيير، وبالرغم من الاختلاف بينهم إلا أن الأساليب المعتمدة في اختيار المفوض له تخضع لنفس الأساليب، والتي أقرها المرسوم التنفيذي 18-199 في مادته الثامنة، والمتمثلة في طريقتين الأولى وهي الطلب على المنافسة والذي يعتبر القاعدة العامة وأما الاستثناء فهو التراضي.

أولاً: الطلب على المنافسة

نصت المادة 8 من المرسوم التنفيذي 18-199 على أن الطلب على المنافسة يعد القاعدة العامة في تفويض المرافق العمومية، على أن تكون وطنياً فقط وهذا ما يعني استبعاد الأشخاص الأجنبية في هذا المجال.

وحسب المادة 11 من نفس المرسوم فإن الطلب على المنافسة هو إجراء يهدف إلى الحصول على أفضل عرض، وهذا من خلال وضع مجموعة من المتعاملين في منافسة بغرض ضمان المساواة في المعاملة، مع وضع معايير موضوعية في عملية الانتقاء، وخضوعها إلى المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمتمثلة في :

✓ حرية الوصول للطلبات العمومية.

✓ المساواة في معاملة المرشحين.

✓ شفافية الإجراءات.

ويستهدف الطلب على المنافسة تفويض المرفق للمرشح الذي يقدم أفضل عرض من حيث الضمانات المهنية والتقنية والمالية، حيث تعتبر هذه المعايير هي الأساس لاختيار المفوض له والتي توضع في سلم التقييم المحدد في دفتر الشروط.

ثانياً: التراضي

يعتبر التراضي الاستثناء في تفويض المرفق العام وحسب المادة 16 من المرسوم التنفيذي 199/18 فإنه قد يأخذ شكلين بسيط أو بعد الاستشارة.

1- التراضي بعد الاستشارة

وهو إجراء تستهدف من خلاله السلطة المفوضة اختيار مفوض له من بين ثلاثة مرشحين على الأقل، والملاحظ أن التراضي بعد الاستشارة تتحلل فيه الإدارة من بعض القيود وفي نفس الوقت يكون فيه نوعاً من المنافسة دون اللجوء إلى إجراءات الطلب على المنافسة، وتلجأ الإدارة المفوضة إلى هذا الإجراء في حالات محددة في المادة 19 وهي :

✓ عند الإعلان عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الثانية.

✓ المرافق المحددة بقرار من وزير المالية والوزير المكلف بالجماعات الإقليمية والتي لا

تستدعي إجراء الطلب على المنافسة.

2- التراضي البسيط

وهو إجراء تختار من خلاله السلطة المفوضة، مفوض له مؤهل لضمان تسيير مرفق عام مع ضرورة التأكد من قدراته المالية والمهنية والتقنية، ويعتبر التراضي البسيط استثناء للاستثناء تلجأ إليه السلطات المفوضة حسب المادتين 20 و 21 من المرسوم التنفيذي 199/18 في الحالات الآتية:

✓ في حالة الخدمات التي لا يمكن أن تكون محل تفويض إلا لمرشح واحد يحتل وضعية احتكارية.

✓ عندما تكون اتفاقية تفويض مرفق عام سارية المفعول، موضوع إجراء فسخ.

✓ استحالة ضمان استمرارية المرفق العام من طرف المفوض له.

✓ رفض المفوض له إمضاء الملحق الذي يكون موضوعه تمديد الأجل.

المطلب الثاني: إجراءات إبرام العقود الإدارية

تختلف إجراءات إبرام العقود الإدارية من عقد لآخر حسب طبيعته والهدف منه لكن الرابط المشترك للإدارة هو جلب أحسن مرشح للتعاقد معه، إلا أن الأحسن يتميز في جانبه المالي في الصفقات بأقل عرض أما في عقود تفويض المرفق العام بأعلى عرض مالي.

وعلى كل فإن إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر تختلف في عقود الصفقات العمومية عنها في عقود تفويضات المرفق العام.

الفرع الأول: إجراءات إبرام عقود الصفقات العمومية

إن إبرام عقود الصفقات العمومية تمر بمرحتين قبل أن تأتي مرحلة بداية التنفيذ، فالأولى تتمثل في المرحلة التمهيديّة وهي خاصة بالتحضير للعقد أما الثانية فمتعلقة باختيار المتعامل المتعاقد.

أولاً: المرحلة التمهيديّة

هذه المرحلة أساسية تعمل فيها الإدارة على التحضير لكل ما يتعلق بهذا العقد، فتبدأ بتحديد الحاجات ثم التأكد من وجود الاعتمادات المالية اللازمة لهذا العقد وأخيراً تحضير الوثائق والشروط اللازمة بالعقد الإداري.

1. مرحلة تحديد الحاجات:

حفاظاً على المال العام، يجب على الإدارة تحديد احتياجاتها بدقة، سواء كانت أشغال أو خدمات...، فلا يمكن للإدارة أن تقوم بصفقة بناء هيكل لها مع وجود آخر في حالة جيدة لأن هذا يعد إهدار للمال العام، وأن يكون الهدف في هذه المرحلة أن يلبي الحاجات العامة أو المصلحة العامة جراء تنفيذ هذه الصفقة، وإن كان غير ذلك فإن الجدوى منها هي مصالح خاصة.

وقد نصت المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 على وجوب أن تحدد المصالح المتعاقد الحاجات الواجب تلبيتها مسبقاً وقبل الشروع في عملية إبرام الصفقات.

2. ضرورة وجود الاعتمادات المالية اللازمة

إن الاعتماد المالي هو الأساس لتنفيذ أي صفقة كانت، وعدم وجوده يعني عدم إمكانية تنفيذ الإدارة للعقد الإداري، إن الاعتماد المالي للمشروع سوف يحدد للإدارة الطريقة المثلى للأسلوب التي ستعتمده في استقطاب المرشحين سواء عن طريق طلب العروض أو الاستشارة كما سيأتي بيانه لاحقاً.

3. إعداد دفتر الشروط

إن اختلاف العقود الإدارية في مجال الصفقات العمومية يؤدي بطبيعة الحال إلى اختلاف الشروط الواجب توفرها في صفقة، لذلك يجب على الإدارة أن تضع دفترًا للشروط مناسب وطبيعة العقد المراد تنفيذه من جميع جوانبه سواء كانت إدارية أو تقنية أو فنية.

ونصت المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن تكون دفاتر الشروط محينة دوريًا على أن تشمل على الخصوص ما يلي :

- ✓ دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي.
- ✓ دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات الموافق عليها بقرار من الوزير المعني.
- ✓ دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية.

ثانياً: مرحلة اختيار المتعامل المتعاقد

يعد انتهاء الإدارة من تحضير العقد الإداري دون تدخل أطراف أخرى، تأتي المرحلة الثانية والتي تهدف إلى استقطاب المرشحين لاختيار أحسن عرض بغية التعاقد معه، وهذه المرحلة لها من الأهمية بما كان لأنها تعتبر حاسمة، والتي تبدأ بالإعلان وتنتهي بالتعاقد.

1. مرحلة الإعلان:

عملية الإعلان مرحلة مهمة مفادها رغبة الإدارة في التعاقد مع طرف آخر قصد تنفيذ عقد إداري، حيث يهدف الإعلان إلى جلب أكبر عدد من المرشحين لاختيار أحسنهم، والإعلان يكرس العديد من

المبادئ التي يقوم عليها الصفقات العمومية من حيث الشفافية، حرية الوصول إلى الطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين والتي نصت عليهم المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ويشترط في الإعلان مجموعة من الشروط حسب طبيعة العقد الإداري المراد إبرامه نصت عليهم المواد 62 وما يليها من المرسوم الرئاسي 15-247، ولعل أهمها النشر الواسع لمحتوى الإعلان، موضوع العملية، مدة العرض، آجاله، مكان إيداع التعهدات وساعته.

2. تلقي العروض:

يستلزم لقبول العرض من المترشح أن يستوفي بعض الشروط الإلزامية، كما يستلزم توفر بعض الشروط في عرضه.

أ- الشروط الواجب توفرها في المتعاملين الاقتصاديين: أقرت المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 مجموعة من الشروط الاقصادية، والتي تمنع المتعاملين الاقتصاديين من المشاركة في الصفقات العمومية، ولعل أهمها:

- ✓ الراضين لاستكمال ملفاتهم أو المتنازلين عن تنفيذ الصفقة.
- ✓ الذين هم في حالة إفلاس أو تصفية أو في حالة توقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- ✓ الذين كانوا محل حكم قضائي حائز على قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس نزاهتهم المهنية.
- ✓ الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية والشبه جبائية.
- ✓ من قاموا بتصريحات كاذبة.
- ✓ المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتهم.
- ✓ المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين ممنوعين من المشاركة.

ب- الشروط الواجب توفرها في عروض التعهد: يحدد الإعلان ساعة تقديم العروض من قبل المتعهدين في ظرف مغلق مكتوب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض"، مع تحديد رقم طلب العروض وموضوعه حسبما أقرته المادة 67 من المرسوم الرئاسي 15-247، على ملف الترشيح والعرض التقني والعرض المالي.

ب- 1 - ملف الترشيح: يتضمن ملف الترشيح مجموعة من الوثائق تثبت أن العارض يمكنه المشاركة في هذا العرض وأن الشروط المطلوبة والتي تعتبر اقصائية كما رأينا سابقا لا تمسه وهذا ما أقرته المادة 67 من نفس المرسوم الرئاسي.

ب- 2 - العرض التقني: نصت عليه المادة 67، ويحتوي على كل الوثائق التي تسمح بتقييم العرض التقني.

ب- 3 - العرض المالي: ويتضمن العرض المالي كل ما يتعلق بالأسعار الخاصة بالصفحة تفصيلية وإجمالية، بغية التقييم.

3. فتح الأظرفة وتقييم العروض

أقرت المواد من 160 إلى 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 تنصيب لجنة واحدة مهمتها فتح الأظرفة وتقييم العروض مكونة من موظفين مؤهلين وذا كفاءة عالية وتابعين للمصلحة المتعاقدة، وهذا بموجب مقرر من رئيسها، حيث تقوم هذه اللجنة بعمل إداري وتقني وفق مرحلتين :

أ- المرحلة الأولى الخاصة بفتح الأظرفة : تجمع لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في المرحلة الأولى المخصصة لفتح الأظرفة في التاريخ والساعة المحددة مسبقا في الإعلان، حيث يمكن لجميع المرشحين الحضور لهذه الجلسة، وتصح حصة فتح الأظرفة مهما كان عدد حضور أعضائها مع تسجيل كل المعلومات في سجل خاص بها مرقم من طرف الامر بالصرف ويؤشر عليها بالحروف الأولى⁽¹⁾.

وتقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في الحصة الأولى الخاصة بفتح الأظرفة بعدة مهام، ولعل من أهمها⁽²⁾:

- ✓ التثبت من صحة تسجيل العروض.
- ✓ تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.
- ✓ تعد قائمة بالوثائق التي يتكون منها كل عرض.

(1) المادة 162 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(2) المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247.

- ✓ توقع بالحروف الأولى على وثائق الأطراف المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال.
- ✓ تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة.
- ✓ تدعو المرشحين كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى استكمال عروضهم التقنية تحت طائلة رفض عروضهم في أجل أقصاه 10 أيام من تاريخ جلسة فتح الأطراف، مع استثناء طلب استكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض.
- ✓ تقترح على المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء إعلان عن عدم جدوى الإجراء.

ب- المرحلة الثانية الخاصة بتقييم العروض : تجتمع لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض في المرحلة الثانية والتي تكون بدون حضور المرشحين وهذا من أجل تقييم العروض، حيث تعددت مهامها، ولعل من أبرزها ما يلي⁽¹⁾:

- ✓ إقصاء الترشيحات والعروض الغير مطابقة لمحتوى دفتر الشروط.
- ✓ تحليل العروض غير المقصية على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط على مرحلتين، الأولى تقوم بترتيب العروض تقنيا مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا المقررة في دفتر الشروط، أما في المرحلة الثانية تقوم بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم مع مراعاة التخفيضات المحتملة.
- ✓ تقوم باختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية والمتمثل في :
 - الأقل سعرا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين وهذا عندما يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط.
 - الأقل سعرا من بين العروض المؤهلة تقنيا إذا كان الأمر متعلق بالخدمات العادية، حيث يكون في هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.
 - الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات.

(1) المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15

✓ تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسة المتعهد تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق.

✓ إمكانية الطلب من المتعهد عن طريق المصلحة المتعاقدة تبريرات بشأن سعر إحدى الوحدات أو أكثر إذا كان منخفضا بشكل غير عادي طبقا لمرجع الأسعار مع إمكانية رفض عرضه إذا كان التبرير غير كافي وغير مبرر من الناحية الاقتصادية من طرف المصلحة المتعاقدة بمقرر معلل.

4. المنح المؤقت:

يتم الإعلان عن المنح المؤقت بنفس طريقة الإعلان عن الصفقة مع تحديد جميع العناصر التي سمحت باختيار الناجح من بين المرشحين كتحديد السعر وأجال الإنجاز...⁽¹⁾

5. الطعون:

يمكن للمتعهد المحتج على المنح المؤقت تقديم طعن لدى لجنة الصفقات العمومية في أجل 10 أيام من تاريخ نشر الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة، وإذا تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو راحة قانونية تمتد آجال الطعون إلى يوم العمل الموالي، على أن ترد لجنة الصفقات العمومية على الطعون في أجل 15 يوم من تاريخ انتهاء مدة الطعون ليبلغ الرد للمصلحة المتعاقدة وصاحب الطعن.

كما لا يمكن عرض المشروع على لجنة الصفقات العمومية في حالة الطعن إلا بعد مرور 30 يوما من تاريخ نشر الإعلان عن المنح المؤقت من أجل دراسته⁽²⁾.

6. المنح النهائي:

بعد انتهاء فترة الطعون أو دراستها ومعالجتها حسب الحالة، تخضع الصفقة إلى الرقابة القبلية من قبل لجنة الصفقات العمومية المختصة والمراقب المالي ليتم إمضاء العقد بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي الحائز على الصفقة، ليتم بعدها إمضاء الأمر ببدء التنفيذ.

(1) المادة 2/156 من المرسوم الرئاسي 247/15.

(2) المادة 82 من المرسوم الرئاسي 247/15.

الفرع الثاني: إجراءات إبرام عقود تفويضات المرفق العام

يستلزم لإبرام عقود تفويضات المرفق العام المرور بعدة مراحل قبل البدء في التنفيذ، هذه الإجراءات أقرها المرسوم التنفيذي 199/18، حيث تمر بمرحلتين الأولى تحضيرية متعلقة بالإدارة والثانية إجرائية هدفها اختيار المفوض له.

أولاً: المرحلة التحضيرية

هذه المرحلة تبين نية الإدارة بتفويض مرفق عام وفق أحد الأشكال السابقة الذكر مع تحضيرها لكل مستلزمات بداية اختيار المفوض له.

1. الإقرار بوجود مرفق قابل للتفويض:

إن وجود مرفق عام قابل للتفويض هو الأساس في هذا المجال، حيث تقر السلطة الإدارية المختصة بوجود مرفق عام قابل للتفويض وفق أحد أشكال التفويض المتمثلة في الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، أو التسيير، مع تحديد الجهة المختصة الآلية المثلى في التفويض، على أن تقوم بتهيئة المرفق وفق ما هو مطلوب منها والذي درسناه سابقاً⁽¹⁾.

2. إعداد دفتر الشروط:

يعتبر دفتر الشروط في تفويض المرفق العام، الأساس الذي يستند إليه أطراف التفويض (المفوض والمفوض له) إما في عملية التفويض أو في حالة وجود منازعة بينهما، على أن يشمل دفتر الشروط المتعلق بتفويض المرفق العام البنود التنظيمية والبنود التعاقدية حيث تبين كيفية الإبرام والتنفيذ⁽²⁾.

ويتكون دفتر الشروط من جزئيين، الأول معنون بـ "دفتر ملف الترشح"، حيث يتضمن البنود الإدارية العامة المتعلقة بشروط تأهيل المرشحين والوثائق المكونة لملف الترشح، كما يحدد المعايير المعتمدة

(1) أنظر الصفحة من إلى

(2) أنظر المواد من 53 إلى 56 من المرسوم التنفيذي -199.

لاختيار المرشحين خاصة فيما يتعلق بقدراتهم المهنية والتقنية والمالية، أما الجزء الثاني من دفتر شروط تفويض المرفق العام فيعلنون بـ "دفتر العروض" ومقسم بدوره إلى قسمين، الأول منه خاص بالبنود الإدارية والتقنية ويشمل كل المعلومات والبيانات الوصفية والتقنية المتعلقة بتسيير المرفق العام محل التفويض، أما القسم الثاني فيخصص للبنود المالية التي تحكم المرفق العام محل التفويض بما فيها المقابل المالي الذي يحصل عليه المفوض له أو السلطة المفوضة، أو الإتاوات التي تدفعها مرتادي المرفق العام أو التعويضات الضرورية...⁽¹⁾

كما قد تعفى الإدارة المعنية بالتفويض لبعض المرافق العامة بإعداد دفتر شروط خاص بها، ذلك أن المادة 24 من المرسوم التنفيذي 199/18 أقرت إمكانية إعداد دفتر شروط نموذجي لبعض المرافق يصدر بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المكلف بالجماعات الإقليمية.

ثانيا: مرحلة اختيار المفوض له

وهنا تكون الإدارة قد دخلت مرحلة حاسمة لاستقطاب العروض، حيث تبدأ بمرحلة الإعلان وتنتهي باختيار المفوض له وبداية تنفيذ التفويض.

1. الإعلان عن الطلب على المنافسة

يجب على الإدارة المفوضة لمرفق عمومي أن تنشر إعلان الطلب على المنافسة بشكل واسع وإلزامية النشر في جريدتين يوميتين باللغتين العربية واللغة الأجنبية⁽²⁾ مع إمكانية إعفائها من النشر في الجرائد شريطة أن تبرر هذا الإجراء⁽³⁾، وأقرت المادة 27 من نفس المرسوم أن إعلان الطلب على المنافسة يجب أن يتضمن البيانات الآتية:

- ✓ تسمية السلطة المفوضة وعنوانها ورقمها الجبائي.
- ✓ صيغة الطلب على المنافسة.
- ✓ موضوع وشكل تفويض المرفق العام.
- ✓ المدة القصوى للتفويض.

(1) المادة 13 من نفس المرسوم التنفيذي

(2) المادة 25 من المرسوم التنفيذي 18-199.

(3) المادة 26 من المرسوم التنفيذي 18-199

- ✓ شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي.
- ✓ قائمة الوثائق المكونة لملف الترشيح.
- ✓ آخر أجل لتقديم ملف الترشيح.
- ✓ مكان إيداع ملف الترشيح.
- ✓ مكان سحب دفتر الشروط.
- ✓ دعوة المرشحين لحضور اجتماع فتح الأظرفة.
- ✓ الإشارة إلى آخر يوم وساعة إيداع الملفات وساعة فتح الأظرفة.

للإشارة فإن المادة 28 من المرسوم التنفيذي 199/18 لم تحدد مدة معينة لتحضير العروض وتركت ذلك للإدارة المفوضة ولسلطتها التقديرية، على أن يؤخذ بعين الاعتبار مدة تحضير مناسبة لمشاركة أكبر عدد من المتعهدين، مع إمكانية تمديد المدة المحدد لمرة واحدة بقرار معطل من السلطة المفوضة أو بمبادرة من أحد المرشحين.

2. تلقي العروض

إن الإعلان على الطلب على المنافسة يعتبر دعوة للمهتمين بتحضير عروضهم بعد سحب دفتر الشروط، ليتم إيداعها في الساعة المحددة بالإعلان ويتم رفض كل الملفات التي تسلم بعد ذلك⁽¹⁾، ويتضمن ملف الترشيح الوثائق الآتية⁽²⁾:

- ✓ تصريح بالنزاهة.
- ✓ القانون الأساسي للشركة
- ✓ مستخرج السجل التجاري
- ✓ رقم التعريف الجبائي.
- ✓ كل الوثائق الأخرى المطلوبة في دفتر الشروط والتي تسمح بتقييم خدمات المرشحين.

وحسب المادة 28 من المرسوم التنفيذي 18-199 يقدم ملف الترشيح في ظرف مغلق ومبهم تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة اختيار وانتقاء العروض"

(1) المادة 29 من المرسوم التنفيذي 18-199.

(2) المادة 30 من نفس المرسوم التنفيذي.

3. فتح الأظرفة وانتقاء العروض

تتشئ السلطة الإدارية المفوضة للمرفق العام لجنة الاختيار وانتقاء العروض متكونة من 6 موظفين مؤهلين يعينهم مسؤول الإدارة المفوضة، مع إمكانية أن تعزز هذه اللجنة بأي شخص بحكم كفاءته في سبيل الاستفادة منه أثناء القيام بعملها، على أن يتم اختيار هذه اللجنة لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد⁽¹⁾.

وتجتمع لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في جلسنتين، الأولى لفتح الأظرفة، حيث تكون هذه الجلسة علنية، أما الجلسة الثانية فتتعد في اليوم الموالي وهي مخصصة لدراسة ملفات الترشيح على أن تكون مغلقة⁽²⁾.

وتتلخص مهام هذه اللجنة في جلسة فتح الأظرفة في:

- ✓ التأكد من تسجيل ملفات التعهد أو العروض في سجل خاص.
- ✓ القيام بفتح الأظرفة.
- ✓ إعداد القائمة الإسمية للمرشحين الذين تم انتقائهم.
- ✓ إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل ملف تعهد وكل عرض.
- ✓ تحرير محضر عدم الجدوى.

أما جلسة تقييم العروض فتتلخص مهام لجنة فتح الأظرفة وانتقاء العروض في :

- ✓ دراسة عروض المرشحين المنتقيين أوليا.
- ✓ اقصاء العروض الغير مطابقة لدفتر الشروط.
- ✓ إعداد قائمة العروض المطابقة لدفتر الشروط مرتبة ترتيبا تفضيليا.
- ✓ تحرير محضر عدم الجدوى.
- ✓ دعوة المرشحين الذين تم انتقائهم كتابيا عن طريق مسؤول السلطة المفوضة لاستكمال عروضهم عند الاقتضاء.

(1)المادتين 75،76 من نفس المرسوم التنفيذي.

(2) المادة 31 من المرسوم التنفيذي 18-199.

4. دعوة المرشحين المقبولين بتقديم العروض.

إن تفويض المرافق العمومية يختلف عن عقود الصفقات العمومية، حيث تهدف هذه المرحلة إلى دعوة المرشحين المقبولين بكل الوسائل اللازمة إلى سحب دفتر الشروط وتقديم عروضهم، على أن يقدم كل واحد منهم عرضاً واحداً فقط في أجل تحدده السلطة المفوضة⁽¹⁾.

أما في حالة اعتماد أسلوب التراضي بعد الاستشارة، فالسلطة المفوضة ملزمة بدعوة 3 مرشحين على الأقل لتقديم عروضهم وفق دفتر الشروط، أما في حالة التراضي البسيط فاللجنة تقوم بدعوة المرشح الذي تم اختياره لتقديم عرضه⁽²⁾.

5. المفاوضات:

تهدف المفاوضات إلى الحصول على إيضاحات من العارضين المقبولين في حدود معينة، حيث تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بما يلي⁽³⁾:

- ✓ دعوة المرشح أو المرشحين الذين تم انتقائهم عن طريق مسؤول السلطة المفوضة.
- ✓ التفاوض مع كل مترشح لوحده، مع احترام بنود اتفاقية التفويض.
- ✓ إعداد محضر المفاوضات على أثر كل جلسة.
- ✓ تحرير محضر يضم قائمة العروض المدروسة من طرفها مرتبة ترتيباً تفضلياً.
- ✓ اقتراح المرشح الذي قدم أحسن عرض على السلطة المفوضة لمنحه التفويض.

6. المنح المؤقت:

يتم نشر الإعلان عن المنح المؤقت للتفويض مثلما تم الإعلان على طلب المنافسة، وفق الشروط التي نصت عليها المادة 25 من المرسوم التنفيذي 18-199، مع إلزامية نشر المنح المؤقت الخاص بالتراضي بعد الاستشارة بجميع الوسائل المتاحة⁽⁴⁾.

(1) المواد 32-33-34، من المرسوم التنفيذي 18-199.

(2) المادتين 38-39 من المرسوم التنفيذي 18-199.

(3) أنظر المواد 35-40-77 من المرسوم التنفيذي 18-199.

(4) المادة 41 من نفس المرسوم التنفيذي.

وقد أقرت المادة 41 من المرسوم التنفيذي 18-199 على إمكانية مسؤول السلطة المفوضة أن يفعل اختصاصاته بإلغاء جميع كل الإجراءات أو إلغاء المنح المؤقت للتفويض دون تعويض، إذا كان القرار متعلق بالصالح العام وفق ما نصت عليه المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15-247.

7. الطعون:

أقرت المادة 42 من المرسوم التنفيذي 18-199 إمكانية كل مترشح شارك في الطلب على المنافسة أو التراضي بعد الاستشارة، أن يحتج على قرار المنح المؤقت للتفويض بأن يقدم طعنا لدى لجنة تفويضات المرفق العام في أجل لا يتعدى 20 يوم من تاريخ الإعلان عن المنح المؤقت، على أن تقوم اللجنة المعنية بدراسة طعنه في أجل لا يتعدى نفس المدة من تاريخ استلامها الطعن مع إبلاغ السلطة المفوضة والطاعن.

8. الإضاء على اتفاقية تفويض المرفق العام:

بعد انتهاء فترة الطعون يتم إعداد الاتفاقية الخاصة بتفويض المرفق العام وفق ما نصت عليه المادة 48 من المرسوم التنفيذي 18-199، حيث حددت جميع البيانات الواجب توفرها في الاتفاقية.

كما أقرت المادة 43 من نفس المرسوم أنه إذا رفض المترشح المستفيد من المنح المؤقت استلام الإشعار بتبليغ الاتفاقية أو رفض توقيعها، يمكن للسلطة المفوضة بعد إلغاء المنح المؤقت، أن تلجأ إلى المترشح الموالي الوارد في قائمة العروض المسلمة في محضر المفاوضات وتقييم العروض⁽¹⁾.

لتأتي مرحلة تسليم المرفق العام المفوض إلى المفوض له ليقوم بتنفيذ ما جاءت به الاتفاقية مع احترام المبادئ التي تقوم عليها المرافق العمومية.

المبحث الرابع: تنفيذ العقود الإدارية

بعد اختيار الإدارة للمتعاقد معها وفق الإجراءات القانونية السالف ذكرها، يدخل العقد الإداري مرحلة التنفيذ الفعلي لما تم الاتفاق عليه في العقد، وبما أن هدف الإدارة من تنفيذ العقد هو تحقيق مصلحة عامة، منحها القانون العديد من الامتيازات والتي تسمح لها بتحقيق مآربها، هذه الامتيازات تتمثل في

(1) المواد من 43 إلى 46 من المرسوم التنفيذي 18-199.

القواعد الغير مألوفة في قواعد القانون الخاص، والتي تفعلها بالتوازي مع الالتزامات المفروضة على المتعاقد مع الإدارة دون أن نهمل الحقوق التي يستفيد منها هذا الأخير.

المطلب الأول: سلطات الإدارة في مواجهة المتعاقد معها

نصت القوانين المنظمة للعقود الإدارية على مجموعة من الصلاحيات للإدارة المتعاقدة في قانون الصفقات العمومية والإدارة المفوضة في المرسوم التنفيذي المتعلق بتفويضات المرفق العام.

الفرع الأول: صلاحيات الإدارة في الرقابة والإشراف

إن سلطة الرقابة حق للإدارة تمارسه على المتعاقد معها، ذلك أن الهدف من التعاقد هو تحقيق مصلحة عامة هذه الأخيرة تسعى إليها الإدارة في أغلب الأحيان لذلك منح لها ما لم يمنح للخواص. ويلتزم المتعاقد مع الإدارة آليا بتنفيذ التوجيهات الموجهة له، ويكون هذا في أغلب العقود الإدارية كقاعدة عامة، حيث يتضمن دفتر الشروط هذا الحق للإدارة أو قد ينص عليه القانون، وذهب البعض إلى أكثر من ذلك أنه يمكن للإدارة أن تفعل هذا الاختصاص حتى بدون وجود نص⁽¹⁾.

وللإشارة فإن حق الإدارة في الرقابة والإشراف تختلف حسب طبيعة العقد المراد تنفيذه، فيتسع هذا الاختصاص في عقود الأشغال العمومية كما قد يضيق في عقود أخرى مثل عقد كعقود الامتياز والإيجار والتي تكون فيها الرقابة جزئية.

والمشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 منح للإدارة المتعاقدة حق مراقبة تنفيذ الصفقات والإشراف في بعض مواده⁽²⁾، نص المرسوم التنفيذي 18-199 أيضا على وجوب بسط السلطة المفوضة لرقابة جزئية على المرافق المفوضة أو رقابة كلية⁽³⁾.

الفرع الثاني: صلاحيات الإدارة في تعديل العقد

يتميز العقد الإداري عن عقود القانون الخاص بإمكانية تعديل الإدارة في العقد بالإرادة المنفردة عكس عقود القانون الخاص، حيث يخضع التعديل إلى إرادة أطرافه، وإذا كانت الإدارة لها هذه الصلاحية

(1) جورج قوديل، بيار دلقولقيه، مرجع سابق، ص 350.

(2) أنظر على سبيل المثال المواد 29، 129/2، 148، 126/2 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(3) أنظر المواد 2/53، 1/54، 3/55، 2/56، 51 منه.

إلا أنها مقيدة ولا يمكن أن يتجاهل حقوق ومصالح المتعاقد معها⁽¹⁾، ويخضع تعديل بنود العقود الإدارية إلى بعض الشروط أهمها⁽²⁾:

- ✓ ألا يتعدى التعديل موضوع العقد.
- ✓ أن يكون للتعديل أسباب موضوعية.
- ✓ أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية.
- ✓ تزامن قرار التعديل مع سريان الصفقة العمومية.
- ✓ ألا يخل التعديل بالتوازن المالي للصفقة.

وقد نص المرسوم الرئاسي 15-247 على إمكانية زيادة بعض الخدمات أو التقليل منها في بعض البنود في الصفقات وفق ملحق مع تشديد الضوابط التي يمكن للإدارة تعديل الصفقات خاصة في الجانب المالي وهذا حماية للمتعاقد مع الإدارة من جهة ومن جهة أخرى المحافظة على المال العام⁽³⁾.

كما نص المرسوم التنفيذي على إمكانية السلطة المفوضة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق داخل الآجال التعاقدية، على أنه لا يمكن لها أن يمس:

- ✓ تعديل موضوع الاتفاقية.
- ✓ انجاز الاستثمارات أو الخدمات تكون على عاتق المفوض له.
- ✓ تعديل مدة الاتفاقية.

الفرع الثالث: صلاحيات الإدارة في توقيع الجزاءات

يمكن للإدارة معاقبة المتعاقد معها عند التقصير في تنفيذ الالتزامات المفروضة عليه، وتطبيقها بالإرادة المنفردة لها، ذلك أن الإدارة تهدف من الصفقة تحقيق مصلحة عامة، وتستخدم في سبيل ذلك كل الوسائل الممكنة لتنفيذ العقد في أحسن الظروف، وقد أقرت النصوص القانونية للإدارة سلطة توقيع الجزاءات والغرامات على المتعاقد معها في حالة إخلاله بالتزاماته المتفق عليها.

(1) ناصر لباد، مرجع سابق، ص 212.

(2) أنظر في هذا المجال: سليم بلحاج، سلطات المصلحة المتعاقدة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 5، العدد 1، 2022، ص 397 وما يليها.

(3) أنظر المادة 135 وما يليها من المرسوم الرئاسي 15-247

ويستهدف قرار فرض الغرامات المالية على المتعاقد مع الإدارة إلى إجباره على تنفيذ التزاماته فيما يتعلق بالتأخر في التنفيذ أو التنفيذ الغير مطابقة للمعايير المعتمدة فيما يخص الصفقات العمومية أو الاختلال بالالتزامات المتفق عليها في عقود تفويض المرفق العام.

وقد نصت المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية على أن تفرض الإدارة المتعاقدة على المتعاقد معها عقوبات مالية جراء عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية في الآجال المقررة أو في حالة تنفيذها وعدم مطابقتها للمعايير المحددة والمعمول بها، دون استبعاد العقوبات الأخرى المعمول بها.

وتعتبر الغرامات المالية جزء أساسي في دفتر الشروط، حيث تحدد أحكامه نسبة العقوبات المالية وكيفيات فرضها أو الإعفاء منها.

كما نص المرسوم الرئاسي 15-247 على الضمانات المالية في مجال الصفقات العمومية، حيث يمكن للإدارة مصادرة أموال الضمان، وهذا عندما تكون الصفقة غير منفذة طبقاً للقوانين المتفق عليها والتي تكتشف بعد التسليم⁽¹⁾.

كما أقرت المادة 152 / 1 على أن يتحمل المتعاقد مع الإدارة التكاليف الخاصة بإصلاح الأضرار التي تسبب فيها، وكذلك التكاليف الإضافية التي تنجم عن الصفقات الجديدة، إضافة إلى فسخ العقد بينهما كما سيأتي بيانه لاحقاً.

كما نص المرسوم التنفيذي 18-199 على إمكانية أن تفرض السلطة المفوضة غرامات على المفوض له في الحالة التي تكتشف فيها أنه قد أخل بالالتزامات المفروضة عليه في نص الاتفاقية وهذا بعد إعداره مرتين قصد تدارك النقائص المسجلة⁽²⁾.

(1) المواد من 124 إلى 134 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(2) المادة 62 من المرسوم التنفيذي 18-199.

الفرع الرابع: صلاحيات الإدارة في فسخ العقد

يمكن أن يرتكب المتعاقد مع الإدارة بعض الأخطاء الجسيمة وقد يتمادى فيها بالرغم من إذاره، فتلجأ الإدارة إلى تفعيل سلطاتها بقطع العلاقة بينها وبين المتعاقد نهائياً عن طريق ما يسمى الفسخ والذي يكون في أغلب الأحيان من جانب واحد أي من طرف الإدارة.

وقد نصت المواد من 149 إلى 152 من المرسوم الرئاسي على حالات الفسخ فالحالة الأولى من الفسخ ما نصت عليها المادة 149 حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تقوم بفسخ الصفقة كلها أو جزء منها إذا أخل المتعاقد معها بالتزاماته بعد تقديم إذار له ولم يتدارك تقصيره في المدة المحددة له، أما الحالة الثانية فيمكن للإدارة أن تقوم بفسخ الصفقة من جانب واحد يراعي المصلحة العامة وهذه الحالة قد يكون الفسخ ولو بدون خطأ من المتعاقد معها، أما الحالة الثالثة للفسخ وهي الفسخ التعاقدية وهذا عندما يكون المبرر بالظروف الخارجة عن إرادة المتعاقد مع الإدارة.

كما أقر المرسوم التنفيذي 18-199 على إمكانية السلطة المفوضة أن تفسخ الاتفاقية من جانب واحد ودون تعويض في حالة استمرار المفوض له في الإخلال بالتزاماته المفروضة في الاتفاقية، كما يمكن من جانب آخر أن تلجأ السلطة المفوضة في إلى فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام مع تعويض المفوض له عندما يكون الهدف الحفاظ على استمرارية المرفق العام والحفاظ على الصالح العام، كما يمكن في حالة ثالثة للسلطة المفوضة أن تفسخ اتفاقية التفويض دون تعويض المفوض له في حالة القوة القاهرة⁽¹⁾، أما الحالة الأخيرة من الفسخ فهو الفسخ الاتفاقي ما بين السلطة المفوضة والمفوض له حسبما نصت عليه بنود الاتفاقية مع التعويض⁽²⁾.

(1) المادة 64 من المرسوم التنفيذي 18-199.

(2) المادة 65 من المرسوم التنفيذي 18-199.

المطلب الثاني: حقوق والتزامات المتعاقد مع الإدارة

إن الهدف من إبرام العقود الإدارية بالنسبة للمتعاقد مع الإدارة في أغلب الأحيان هو تحقيق الربح في مقابل أن الإدارة تسعى لتحقيق مصلحة عامة، وفي سبيل تحقيق المتعاقد مع الإدارة هدفه يفرض عليه بعض الالتزامات في مقابل أن يأخذ حقوقه.

الفرع الأول: التزامات المتعاقد مع الإدارة

يترتب على المتعاقد مع الإدارة التزامات يتوجب عليه القيام بها، هذه الالتزامات توجبها القوانين ودفاتر الشروط، وتختلف الالتزامات على المتعاقد مع الإدارة حسب طبيعة ومحل العقد المراد تنفيذه، ولعل أهم الالتزامات المفروضة على المتعاقد مع الإدارة ما يلي :

أولاً: التنفيذ الشخصي لمحل العقد

الأصل في تنفيذ العقود الإدارية يكون من طرف الشخص الذي تعاقدت معه الإدارة ولا يجوز له أن يفوض غيره بالتنفيذ، لأن كل المعايير التي وضعتها الإدارة انطبقت عليه وليس على غيره، بالإضافة إلى موافقته على تحمل الالتزامات الناشئة عن إبرام العقد مع الإدارة، ولا يمكن أن يمتد آثار تنفيذ العقد الإداري إلى الغير بحكم انعدام الأساس القانوني والعقدي بينهما.

إلا أن النصوص القانونية في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية والمرسوم التنفيذي 18-199 المتضمن تفويضات المرفق العام أجازت أن يعهد المتعاقد مع الإدارة أو المفوض له جزء من تنفيذ الصفقة أو الاتفاقية إلى طرف آخر وفق شروط.

وعلى هذا الأساس أقرت المواد من 140 إلى 144 من المرسوم الرئاسي 15-247 إمكانية أن يمنح المتعامل المتعاقد جزء من تنفيذ الصفقة لمناول بواسطة عقد يسمى "عقد المناولة" على ألا يتجاوز ما نسبته 40% من المبلغ الإجمالي للصفقة، كما تبقى المسؤولية قائمة ضد المتعامل المتعاقد، ويشترط عند اللجوء للمناولة ما يلي:

✓ تحديد مجال تدخل المناولة.

✓ وجوب موافقة المصلحة المتعاقدة على اختيار المناول والشروط المتعلقة بالدفع من قبل

المتعامل المتعاقد، ويكون هذا الإجراء قبلي وكتابي.

✓ يجب أن تسلم نسخة من عقد المناولة إلى المصلحة المتعاقدة.

✓ تحديد الخدمات التي يقدمها المناول.

كما أقر المرسوم التنفيذي 18-199 على إمكانية أن يعهد المفوض له لشخص آخر طبيعي كان أم معنوي تنفيذ جزء من اتفاقية التفويض في حدود 40%، حيث يسمى هذا بالمناولة، على أن تتضمن انجاز المنشآت أو اقتناء الممتلكات موضوع اتفاقية التفويض، وهذا بعد موافقة السلطة المفوضة على أن تكون المسؤولية قائمة ضد المفوض له في كل الحالات⁽¹⁾.

ثانيا: تنفيذ العقد الإداري حسب المعايير المنصوص عليها

إن من بين أهداف دفاتر الشروط، وضع معايير لتنفيذ العقد والتي تؤدي إلى التنفيذ الحسن لها، وفق آليات تبتغي منها الإدارة وضع المترققين في أحسن الظروف من حيث الحماية والمتانة والجمالية...، لذلك يجب على المتعاقد مع الإدارة احترام جميع الشروط التي أقرتها الإدارة ووافق عليها بنفسه، وقد أقرت النصوص أن من يخالف مقتضيات دفتر الشروط، تتحمل مسؤوليته الكاملة والتي قد تؤدي إلى فسخ العقد كما أتى بيانه سابقا.

ثالثا: احترام المدة المتفق عليها

تهدف الإدارة من خلال تحديد مدة تنفيذ العقد إلى سرعة التنفيذ وهذا من أجل احترام سيرورة المرافق العامة وديمومتها وتحقيق المصلحة العامة، وقد نصت قوانين الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام على ضرورة تحديد أجل التنفيذ على أن تطبق عقوبات على المتأخرين، باستثناء التأخير الذي يكون سببه الإدارة أو قوة القاهرة، وهذا ما نصت عليه المادة 147 من المرسوم الرئاسي 15-247.

الفرع الثاني: حقوق المتعاقد مع الإدارة

يترتب على تنفيذ المتعامل المتعاقد مع الإدارة التزاماته اتجاهها، ضرورة تمتعه بالكثير من الحقوق، هذه الحقوق التي تتوزع على مراحل تنفيذ العقد الإداري، ولعل من أهم الحقوق التي يجب أن يتمتع بها المتعاقد مع الإدارة ما يلي :

(1) المادتين 60، 61 من المرسوم التنفيذي 18-199.

أولاً: الحصول على المقابل المالي

إن الحصول على المقابل المالي لتنفيذ العقد المبرم بين الإدارة والمتعاقد معها هو الهدف لهذا الأخير بحكم أنه يبتغي مصلحة خاصة وراء ذلك، ويختلف المقابل المالي في عقود الصفقات العمومية عنه في عقود تفويضات المرفق العام، ويكون المقابل المالي محدد بدقة في العقد المبرم ومفصل.

1- المقابل المالي في عقود الصفقات العمومية

يتم دفع المستحقات المالية وفق المرسوم الرئاسي 15-247 على 3 أنواع يكون إما بالتسبيقات أو الدفع على الحساب أو مع بعضها بالإضافة إلى التسوية على رصيد الحساب⁽¹⁾.

وقد نصت المواد من 110 إلى 123 على جميع الإجراءات والضوابط على كفيات الحصول على المقابل المالي من قبل المتعاقد مع الإدارة في كل نوع من أنواع الصفقات العمومية، وهذا وفقاً لما نصت عليه نصوص الاتفاقية المبرمة بين الطرفين.

2- المقابل المالي في عقود تفويضات المرفق العام

إن المقابل المالي في عقود تفويضات المرفق العام تختلف حسب طبيعة التفويض، حيث يتلقى المفوض له المقابل المالي في عقود الامتياز والإيجار من الإتاوات التي يدفعها المترفقين، أما في عقود الوكالة المحفزة والتسيير فالإدارة المفوضة للمرفق هي من تدفع المقابل المالي للمفوض له في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحة الإنتاجية، مع إمكانية أن تمنح للمفوض له في عقود الوكالة المحفزة حصة من الأرباح⁽²⁾.

(1) المادة 108 من المرسوم الرئاسي 15 / 247.

نصت المادة 109 من نفس المرسوم على أن:

التسييق : هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للصفقة.

الدفع على الحساب: هو كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة.

التسوية على رصيد حساب: هو الدفع المؤقت أو النهائي للسعر النصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها.

(2) المواد 53-54-55 من المرسوم التنفيذي 18-199.

3- مراعاة التوازن المالي

إن هذا الحق تتميز به عقود الصفقات العمومية دون عقود تفويضات المرفق العام، حيث يمكن أن تظهر أسباب جدية تؤدي إلى عدم إمكانية تنفيذ العقد المبرم بين الإدارة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد كما تم الاتفاق عليه بالأسعار المتفق عليها، ومن أجل التنفيذ الحسن لمحل الصفقة يجب على الإدارة المتعاقدة أن تمنح للمتعامل المتعاقد ضمانات مالية جديدة تؤدي إلى التنفيذ الجيد العقد، واعترف الفقه والقضاء الإداريين في إعادة التوازن المالي بنظرية فعل الأمير أو الظروف الطارئة أو نظرية الصعوبات المادية الغير متوقعة أو نظرية القوة القاهرة⁽¹⁾.

وقد أقرت المادة 153 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن تبحث المصلحة المتعاقدة على حل ودي للنزاعات التي تنشأ عند تنفيذ الصفقة في إطار القانون.

- ✓ إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف.
- ✓ الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة.

ومن خلال نص هذه المادة أقر المشرع للمصلحة المتعاقدة أن تعيد النظر في الجانب المالي وديا وقبل اللجوء للقضاء خاصة إذا تغيرت الظروف التي كانت قائمة أثناء عملية الإبرام أو أن العجز المالي للمتعاقد مع الإدارة كان سببه الإدارة نفسها.

كما أقرت المواد من 96 إلى 107 على إمكانية أن يكون السعر قابل للمراجعة مع تحديد جميع إجراءاته والضوابط التي تحكمه والحالات التي يمنع فيها التحيين والمراجعة.

المبحث الخامس: نهاية العقود الإدارية

لجميع العقود الإدارية نهاية، ونهايتها يعني انتهاء آثارها القانونية بالنسبة إلى طرفي العقد، وتتفصل الرابطة بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها بشكل نهائي، إلا أن هذه النهاية قد تكون طبيعية (المطلب الأول)، كما قد تكون غير طبيعية (المطلب الثاني).

(1) سعد لقليب - بن الشيخ النوي، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 147/15، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع 06، جوان 2017، ص 59.

المطلب الأول: النهاية الطبيعية للعقود الإدارية

تنتهي العقود الإدارية نهاية عادية وطبيعية حسب ما أقرته دفاثر الشروط حيث تنتهي باختلاف محل العقد وحسبما كان العقد في إطار الصفقات العمومية أو في عقود تفويضات المرفق العام.

فعقود الصفقات العمومية تنتهي بأداء المتعامل المتعاقد مهامه المنوطة به واستلام مقابله المالي من طرف الإدارة، فمثلا تنتهي عقود الأشغال بقيام المتعامل المتعاقد بالأشغال على الوجه المطلوب مقابل قيام الإدارة بتسليمه أمواله كاملة وهكذا في كل العقود الأخرى.

أما عقود تفويضات المرفق العام، فأقر المشرع في المرسوم التنفيذي 199/18 على أنها عقود محددة المدة، وقد حدد المدة القصوى لكل منها، ومن هذا تنتهي عقود تفويضات المرفق العام بانتهاء المدة المحددة في اتفاقية التفويض.

المطلب الثاني: النهاية الغير طبيعية للعقود الإدارية

إن النهاية الغير طبيعية للعقود الإدارية هي انتهاء الرابطة بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها دون تنفيذ الالتزامات التي تضمنها دفتر الشروط، كما أنه ينتهي قبل الوقت المعلوم لانتهائه وهذا لأن أحد أطراف العقد أخل بالتزاماته، أو لأسباب أخرى خارجة عن إرادة الأطراف المتعاقدة، وفي هذا الإطار تنتهي العقود الإدارية إما من قبل الإدارة بالإرادة المنفردة أو بالاتفاق بين طرفي العقد أو بقوة القانون أو عن طريق القضاء، وفي الآتي نتطرق إلى سبل نهاية العقود الإدارية بالشرح والتفصيل لكل طريقة منها.

الفرع الأول: نهاية العقد الإداري عن طريق الإدارة

يمكن للإدارة المتعاقدة أن تفسخ العقد بالإرادة المنفردة لها، ويكون الفسخ الإداري من ناحيتين الأولى وهي تعتبر كجزء للمتعاقد معها على الإخلال بالتزاماته المنوطة به، وفي هذا أقر المرسوم الرئاسي 15-247 على إمكانية أن تفسخ الإدارة المتعاقدة الصفقة العمومية من جانب واحد بعد إعدار المتعامل المتعاقد معها⁽¹⁾، أما الحالة الثانية فيمكن للإدارة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة العمومية من جانب

(1) المادة 149 من المرسوم الرئاسي 15-247.

واحد في ما إذا كان السبب هو المصلحة العامة وحتى بدون خطأ من المتعامل المتعاقد، وهو ما تطرقنا إليه سابقاً⁽¹⁾.

كما أقر المرسوم التنفيذي 199/18 على إمكانية فسخ اتفاقية التفويض إذا أخل المفوض له بالتزاماته بعد الإعذارات الموجهة له وبدون تعويض⁽²⁾، كما يمكن للسلطة المفوضة أن تفسخ اتفاقية التفويض من جانب واحد قصد ضمان استمرارية المرفق العام والحفاظ على الصالح العام مع تعويض المفوض له، أو يمكن الفسخ من جانب واحد في حالة القوة القاهرة وبدون أي تعويض⁽³⁾.

الفرع الثاني: نهاية العقد الإداري بالاتفاق بين طرفي العقد

يمكن لطرفي العقد أن يتفقا على فسخه قبل إكمال تنفيذ محله، ويكون في هذه الحالة فسخ اتفاق، وقد مكن المرسوم الرئاسي 15-247 المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد على إمكانية القيام بالفسخ التعاقدى للصفحة العمومية شرط أن يكون هناك مبررا بظروف خارجة عن إرادة المتعامل المتعاقد⁽⁴⁾، ومن خلال نص هذه المادة فأنها توجي بأن المبادرة تكون من طرف المتعامل المتعاقد والقبول يكون من طرف المصلحة المتعاقدة مع تطبيق الشروط التي أقرتها القوانين في هذا المجال.

كما نص المرسوم التنفيذي 18-199 على إمكانية فسخ اتفاقية التفويض بين السلطة المفوضة والمفوض له، بشكل ودي في المادة 56 منه.

الفرع الثالث: الفسخ بقوة القانون

قد ينتهي العقد الإداري بقوة القانون في الحالة التي ينص عليها هذا الأخير صراحة، كما يمكن أن ينتهي في حالات أخرى كهلاك محل العقد، أو حالة وفاة المتعامل المتعاقد في عقود الصفقات العمومية أو في وفاة المفوض له في عقود تفويضات المرفق العام، أو إفلاس الشركة التي تعاقدت معها الإدارة.

(1) المادة 150 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(2) المادة 63 من المرسوم التنفيذي 18-199.

(3) المادة 64 من المرسوم التنفيذي 18-199.

(4) المادة 151 من المرسوم الرئاسي 15-247.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: القوانين

1/ القانون العضوي 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم بموجب القانونين العضوين 11-13 و 18-02.

2/ القانون 08-09، ج ر عدد 21 الصادرة في 23/04/2008، المعدل والمتمم بموجب القانون 13/22، ج ر عدد 48، الصادرة في 17/07/2022.

3/ القانون 10-11 المتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37 الصادرة في 09/07/2011، المعدل والمتمم بموجب القانون 13/21، ج ر عدد 67 الصادرة في 31/08/2021.

4/ القانون 07-12 المتعلق بالولاية، ج ر عدد 12 الصادرة في 29/02/2012.

5/ قانون العقوبات الجزائري.

6/ الأمر 03-06 المتضمن قانون الوظيفة العمومية المعدل والمتمم.

7/ المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

8/ المرسوم التنفيذي 18/199 المتضمن تفويضات المرفق العام.

ثانياً: الكتب

1/ أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الدستورية، ترجمة محمد عرب، الطبعة 05، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

2/ جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الاول، منشورات كليك، الطبعة 1، الجزائر، 2013.

3/ جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الطبعة 1، الجزائر، 2013.

- 4/ جورج قوديل، بيار دلقولقيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2008.
- 5/ حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، منشورات الحلبي القانونية، بيروت، لبنان، 2010.
- 6/ خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس، الجزائر 2017.
- 7/ سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، نصر، 1957.
- 8/ سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، ط3، القاهرة، 1975.
- 9/ سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، نصر، 1996.
- 10/ طعيمة الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1970.
- 11/ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، دار جسور للنشر والتوزيع، ط3، الجزائر 2010.
- 12/ عمار عابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- 13/ عمار عابدي، القانون الإداري (النشاط الإداري)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 14/ لحسين بن شيخ أث ملويا، دروس في النزاعات الإدارية (وسائل المشروعية)، دار هومة للنشر والتوزيع، ط4، الجزائر، 2009.
- 15/ لحسين بن شيخ أث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2013.
- 16/ ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000.
- 17/ ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996.

18/ مازن ليلو راضي، الوسيط في القانون الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، 2013.

19/ محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012.

20/ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009.

21/ محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007.

22/ محمد رضا جنيح، القانون الإداري، مركز النشر الجامعي، ط 2، تونس، 2008.

23/ محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.

24/ محمد فريد حسن الهادي، القرار الإداري، مفاهيمه ومراحل اتخاذه والمشكلات التي تثيرها منازعاته، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2018.

25/ ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، ط2، الجزائر، 2011.

26/ CHAPUS RENE, DROIT ADMINISTRATIF, L G D J ,PARIS.

27/ De laubadaire (A) , Venezia (j c) , Gaudemet (y) , Traité de droit administratif , L.G.D.J , Paris, 1999.

ثالثا: المقالات

1/ أحسن غربي، قواعد تفويض الاختصاص الإداري في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 08، 2014.

2/ سعد لقليب، بن الشيخ النوي، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15-247، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 06، جوان 2017.

3/ سليم بلحاج، سلطات المصلحة المتعاقدة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 5، العدد 1، 2022.

4/ سمية كامل، القرارات الإدارية المضادة، مجلة القانون والمجتمع، العدد 02، 2013.

5/ عبد المجيد جبار، مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري، مجلة إدارة، المجلد 05، العدد 01.

6/ علي محمد بدير، أنواع القرارات الإدارية، مجلة القانون والاقتصاد، المجلد 2، العدد 3-4، جامعة البصرة.

7/ عمار بوضياف، المعيار العضوي وإشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون العدد 05 جوان 2011.

8/ منير قتال، عنصر الاختصاص في القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد 08، ديسمبر 2017.

9/ مهنا محمد فؤاد، القرار الإداري في القانون الإداري المصري والفرنسي (بحث في تحديد طبيعة القرارات الإدارية ونظامها القانوني)، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد 3 - 4 جامعة الإسكندرية، 1958.

رابعاً: الأطروحات والرسائل الجامعية

1/ أحمد بومقواس، الازدواجية القضائية في الدول المغاربية، أطروحة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2022/2021.

2/ سمية سنوساوي، الاجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2019/2018.

3/ نوال معزوري، نظام القرار الإداري في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، جامعة الجزائر 1، 2017/2016.

4/ وهيبة بلباقي، تسبيب القرارات الإدارية في الإجراءات القضائية الإدارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2019/2018.

5/ ياقوتة عليوات، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009/2008.

6/ أحمد بومقواس، المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015/2014.

7/ شيخة عبد اللطيف علي المهدي، الاختصاص في القرار الإداري والرقابة القضائية عليه في القانون القطري، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قطر، 2021.

8/ عبد الله كنتاوي، ركن الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011/2010.

9/ العدوان رائد محمد يوسف، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد، رسالة للحصول على شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013/2012.

10/ محمد عبد اللطيف كوباني، تسبيب القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة دمشق، 1996.

خامسا: المحاضرات

1/ ميريام أكرور، محاضرات في القرارات والعقود الإدارية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2022/2021.

فهرس المحتويات:

1	مقدمة:
4	الفصل الأول: القرارات الإدارية.
5	المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري.
5	المطلب الأول: تعريف القرار الإداري.
5	الفرع الأول: التعاريف الفقهية للقرار الإداري.
6	الفرع الثاني: التعاريف القضائية للقرار الإداري.
7	الفرع الثالث: التعريف التشريعي للقرار الإداري.
8	المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري.
8	الفرع الأول: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية.
9	أولاً: صدور القرار الإداري طبقاً للمعيار العضوي.
9	1: الدولة.
9	2: الولاية.
10	3: البلدية.
10	4- المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.
11	5- الهيئات العمومية الوطنية.
11	6- المنظمات المهنية الوطنية.
11	ثانياً: صدور القرار الإداري طبقاً للمعيار المادي.
12	الفرع الثاني: القرار الإداري عمل انفرادي.
13	الفرع الثالث: القرار الإداري عمل قانوني.
14	الفرع الرابع: القرار الإداري ذو طابع تنفيذي.
14	المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية.
14	المطلب الأول: القرارات الإدارية حسب الجهة المصدرة لها.
15	الفرع الأول: قرارات الإدارة المركزية.
15	أولاً: رئيس الجمهورية:
15	1. المراسيم الرئاسية:
15	2. الأوامر:
16	ثانياً: الوزارة الأولى أو رئاسة الحكومة.
17	ثالثاً: القرارات الوزارية.
17	رابعاً: الهيئات العمومية الوطنية.
18	خامساً: المنظمات المهنية الوطنية.

18	الفرع الثاني: قرارات الإدارة اللامركزية
18	أولاً: قرارات الإدارة اللامركزية
19	1- القرارات البلدية
19	2- القرارات الولائية
19	ثانياً: اللامركزية المرفقية
19	المطلب الثاني: القرارات الإدارية حسب المدى
20	الفرع الأول: القرارات الإدارية التنظيمية
20	الفرع الثاني: القرارات الإدارية الفردية
20	المطلب الثالث: القرارات الإدارية من آثارها
20	الفرع الأول: قرارات إدارية نافذة في حق الأفراد
21	الفرع الثاني: قرارات إدارية نافذة في حق الإدارة
21	المطلب الرابع: القرارات الإدارية من حيث خضوعها لرقابة القضاء
21	الفرع الأول: القرارات الإدارية الخاضعة لرقابة القضاء
21	الفرع الثاني: القرارات الإدارية الغير خاضعة لرقابة القضاء
22	أولاً: القرارات الإدارية الغير خاضعة لرقابة القضاء بنص القانون
22	ثانياً: القرارات الإدارية الغير خاضعة لرقابة القضاء باجتهاد قضائي
23	المبحث الثالث: أركان القرار الإداري
23	المطلب الأول: أركان المشروعية الخارجية
23	الفرع الأول: ركن الاختصاص
24	أولاً: تعريف ركن الاختصاص
24	ثانياً: مصادر ركن الاختصاص
25	1- المصادر المباشرة لركن الاختصاص
25	أ- الدستور:
25	ب- القانون:
25	ج- التنظيم:
26	2- المصادر الغير مباشرة لركن الاختصاص (الاستثناءات)
26	أ- التفويض:
26	أ-1- مفهوم التفويض الإداري:
26	أ-2- شروط التفويض الإداري
27	أ-3- أنواع التفويض الإداري:
27	أ-3-1: تفويض السلطة (الاختصاص):
27	أ-3-2: تفويض التوقيع:

27	ب-الحلول:
27	ج-الإثابة:
28	ثالثًا: صور ركن الاختصاص
28	1- الاختصاص المقيد والاختصاص التقديري
28	2- الاختصاص المنفرد والاختصاص المشترك
28	رابعًا: عناصر ركن الاختصاص
28	1- العنصر الشخصي:
29	2- العنصر الموضوعي:
29	3- العنصر المكاني:
29	4- العنصر الزمني:
29	الفرع الثاني: ركن الشكل والإجراءات
29	أولًا: الشكل في القرارات الإدارية
30	1- تعريف الشكل في القرار الإداري
30	2- أنواع وصور الشكل في القرار الإداري
30	أ- الأشكال الجوهرية في القرار الإداري
31	- الكتابة:
31	- تسبيب القرار الإداري:
32	ب- الأشكال الثانوية في القرار الإداري
32	ثانياً: الإجراءات
32	المطلب الثاني: أركان المشروعية الداخلية
32	الفرع الأول: ركن المحل
33	أولًا: تعريف المحل في القرار الإداري
33	ثالثًا: شروط صحة المحل في القرار الإداري
33	1- أن يكون المحل ممكناً من الناحية الواقعية
33	2- أن يكون المحل ممكناً من الناحية القانونية
34	الفرع الثاني: ركن الغاية في القرار الإداري
34	أولًا: تعريف ركن الغاية
35	ثانياً: صور الغاية أو الهدف في القرار الإداري
35	1- المصلحة العامة
35	2- تخصيص الأهداف
35	الفرع الثالث: ركن السبب في القرار الإداري
36	أولًا: تعريف ركن السبب

36	ثالثا: شروط صحة السبب في القرارات الإدارية
36	المبحث الرابع: اثار القرار الإداري
36	المطلب الأول: نفاذ القرار الإداري
37	الفرع الأول: نفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة
37	أولا: نفاذ القرارات الإدارية الفردية في مواجهة الإدارة
37	ثانيا: نفاذ القرارات الإدارية التنظيمية في مواجهة الإدارة
37	1- الاتجاه الأول: نفاذ القرار الإداري التنظيمي في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره
37	2- الاتجاه الثاني: نفاذ القرار الإداري التنظيمي في مواجهة الإدارة من تاريخ نشره
38	الفرع الثاني: نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد
38	أولا: النشر
39	ثانيا: التبليغ الشخصي (الاعلان)
39	المطلب الثاني: تنفيذ القرار الإداري
40	الفرع الأول: التنفيذ الاختياري للقرارات الإدارية
40	الفرع الثاني: التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية
40	أولا: التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية بواسطة الإدارة
41	ثانيا: التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية بواسطة القضاء
42	الفرع الثالث: وقف تنفيذ القرارات الإدارية
42	المبحث الخامس: نهاية القرارات الإدارية
42	المطلب الأول: نهاية القرارات الإدارية بإرادة الإدارة
42	الفرع الأول: الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية
42	أولا: مفهوم الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية
43	ثانيا: سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية
43	1- إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية
43	أ- إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية المشروعة
44	ب- إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية الغير مشروعة
44	2- إلغاء القرارات الإدارية الفردية
44	أ- إلغاء القرارات الإدارية الفردية المشروعة
44	أ-1- تنفيذ القرار الإداري:
45	أ-2- نهاية المدة المحددة لنفاذ القرار الإداري:
45	أ-3- تحقق الشرط الفاسخ الذي علق عليه القرار:
45	أ-4- الهلاك المادي للشيء الذي يقوم عليه القرار الإداري:

45	أ-5- وفاة المخاطب بالقرار الإداري:
45	أ-6- الإهمال:
45	أ-7- وجود أسباب جديّة:
46	- رضا ذي المصلحة:
46	- عدم احترام المخاطب بالقرار للالتزامات المفروضة عليه:
46	- تغيير الظروف التي على أساسها صدر القرار الإداري:
46	- إلغاء القرار الإداري لدواعي المصلحة العامة:
47	ب- إلغاء القرارات الإدارية الفردية الغير مشروعة:
47	الفرع الثاني: سحب القرارات الإدارية:
48	أولاً: تعريف السحب
48	ثانياً: سلطات الإدارة في سحب القرارات الإدارية
48	1- سحب القرارات الإدارية المشروعة
49	2- سحب القرارات الإدارية الغير مشروعة
50	ثالثاً: مدة السحب
50	المطلب الثاني: نهاية القرارات الإدارية من طرف القضاء
51	أولاً: تعريف دعوى الإلغاء
51	ثانياً: خصائص دعوى الإلغاء
51	1- أنها دعوى قضائية:
52	2- هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة قضائياً.
52	3- دعوى الإلغاء دعوى عينية موضوعية
52	4- دعوى الإلغاء تضمن احترام مبدأ المشروعية.
53	ثالثاً: شروط قبول دعوى الإلغاء
53	1- الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء
53	أ- المصلحة
53	ب- الصفة
53	ج- الأهلية
54	د- محل الطعن بالإلغاء
54	هـ- ميعاد الطعن بالإلغاء
54	و- التظلم الإداري
55	م- الإجراءات
55	2- الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء
57	الفصل الثاني: العقود الادارية

58	المبحث الأول: مفهوم العقد الإداري
58	المطلب الأول: نشأة العقود الإدارية
58	الفرع الأول: نشأتها في فرنسا
58	الفرع الثاني: نشأتها في الجزائر
59	أولا: مرحلة بعد الاستقلال إلى غاية 1967
59	ثانيا: مرحلة صدور الأمر 67-90
59	ثالثا: مرحلة صدور المرسوم 82-145
60	رابعا: مرحلة صدور المرسوم التنفيذي 91-434
60	خامسا: مرحلة صدور المرسوم الرئاسي 02-250
61	سادسا: مرحلة صدور المرسوم الرئاسي 10-236
61	سابعا: صدور المرسوم الرئاسي 15-247
61	المطلب الثاني: تعريف العقود الإدارية
61	الفرع الأول: تعريف العقد الإداري
62	الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في العقد الإداري
62	أولا: اشتراط أن يكون أحد أطراف العقد شخصا معنويا عاما
63	ثانيا: ارتباط العقود الإدارية بالنشاط العمومي
64	ثالثا: احتواء العقد على قواعد غير مألوفة واستثنائية
64	المطلب الثالث: تكييف العقود الإدارية
64	الفرع الأول: تحديد طبيعة العقود الإدارية
64	أولا: التكييف التشريعي للعقود الإدارية
65	ثانيا: التكييف القضائي للعقود الإدارية
66	الفرع الثاني: تكييف العقود في الجزائر
66	أولا: العقود الإدارية من خلال تحديد جهة الاختصاص القضائي
67	ثانيا: المزج بين المعيار التمويلي المالي والمعيار المادي
68	المبحث الثاني: أنواع العقود الإدارية
68	المطلب الأول: عقود الصفقات العامة
68	الفرع الأول: تعريف الصفقات العمومية
68	أولا: تعريف الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247
69	ثانيا: معايير تعريف الصفقات العمومية
69	1- المعيار العضوي
69	2- المعيار الشكلي

70	3- المعيار المالي.....
70	4- المعيار المادي.....
70	الفرع الثاني: أنواع الصفقات العمومية.....
71	أولاً: الصفقة العمومية للأشغال.....
71	1- تعريف الصفقة العمومية للأشغال.....
72	2- الشروط الواجب توافرها في الصفقات العمومية للأشغال.....
72	أ- أن تنصب الصفقة على عقار.....
72	ب- أن تتم لحساب الأطراف المذكورة في المادة 6 من المرسوم 15-247.....
73	ج- تحقيق الحاجات العامة المحددة من طرف المصلحة المتعاقدة.....
73	ثانياً: الصفقات العمومية لاقتناء اللوازم.....
74	ثالثاً: الصفقة العمومية لإنجاز الدراسات.....
74	رابعاً: الصفقة العمومية للخدمات.....
75	المطلب الثاني: عقود تفويضات المرفق العام.....
75	الفرع الأول: تعريف تفويض المرفق العام.....
76	الفرع الثاني: خصائص تفويض المرفق العام.....
76	أولاً: أن يكون محل التفويض مرفق عام غير سيادي.....
76	ثانياً: اقتصار السلطة المفوضة على الجماعات الإقليمية دون الوطنية.....
76	ثالثاً: يتقاضى المفوض له المقابل المادي من المرتفقين كقاعدة عامة.....
77	رابعاً: عقود تفويض المرفق العام محددة المدة.....
77	الفرع الثالث: أشكال تفويض المرفق العمومي.....
77	أولاً: عقود الامتياز.....
77	1- تعريف عقود الامتياز.....
78	2- الأسس التي تقوم عليها عقود الامتياز.....
78	ثانياً: عقود الإيجار.....
78	1- تعريفه:.....
79	2- الأسس التي يقوم عليها عقد الإيجار.....
80	1- تعريف عقد الوكالة المحفزة.....
80	2- الأسس التي يقوم عليها عقد الوكالة المحفزة.....
81	رابعاً: عقد التسيير.....
81	1. تعريف عقد التسيير:.....
81	2. الأسس التي يرتكز عليها عقد تسيير المرفق العام.....
82	المطلب الأول: أساليب إبرام العقود الإدارية.....

82	الفرع الأول: أساليب إبرام عقود الصفقات العمومية
82	أولاً: طلب العروض
83	1- تعريف طلب العروض
83	2- أشكال طلب العروض
84	ثانياً: التراضي
84	1- تعريف التراضي:
84	2- أشكال التراضي:
85	الفرع الثاني: أساليب إبرام عقود تفويضات المرفق العام
85	أولاً: الطلب على المنافسة
86	ثانياً: التراضي
86	1- التراضي بعد الاستشارة
86	2- التراضي البسيط
87	المطلب الثاني: إجراءات إبرام العقود الإدارية
87	الفرع الأول: إجراءات إبرام عقود الصفقات العمومية
87	أولاً: المرحلة التمهيدية
87	1. مرحلة تحديد الحاجات:
88	2. ضرورة وجود الاعتمادات المالية اللازمة
88	3. إعداد دفتر الشروط
88	ثانياً: مرحلة اختيار المتعامل المتعاقد
88	1. مرحلة الإعلان:
89	2. تلقي العروض:
90	3. فتح الأظرفة وتقييم العروض
92	4. المنح المؤقت:
92	5. الطعون:
92	6. المنح النهائي:
93	الفرع الثاني: إجراءات إبرام عقود تفويضات المرفق العام
93	أولاً: المرحلة التحضيرية
93	1. الإقرار بوجود مرفق قابل للتفويض:
94	ثانياً: مرحلة اختيار المفوض له
94	1. الإعلان عن الطلب على المنافسة
95	2. تلقي العروض
96	3. فتح الأظرفة وانتقاء العروض

97	4. دعوة المرشحين المقبولين بتقديم العروض.
97	5. المفاوضات:
97	6. المنح المؤقت:
98	7. الطعون:
98	8. الإمضاء على اتفاقية تفويض المرفق العام:
98	المبحث الرابع: تنفيذ العقود الإدارية
99	المطلب الأول: سلطات الإدارة في مواجهة المتعاقد معها
99	الفرع الأول: صلاحيات الإدارة في الرقابة والإشراف
99	الفرع الثاني: صلاحيات الإدارة في تعديل العقد
100	الفرع الثالث: صلاحيات الإدارة في توقيع الجزاءات
102	الفرع الرابع: صلاحيات الإدارة في فسخ العقد
103	المطلب الثاني: حقوق والتزامات المتعاقد مع الإدارة
103	الفرع الأول: التزامات المتعاقد مع الإدارة
103	أولاً: التنفيذ الشخصي لمحل العقد
104	ثانياً: تنفيذ العقد الإداري حسب المعايير المنصوص عليها
104	ثالثاً: احترام المدة المتفق عليها
104	الفرع الثاني: حقوق المتعاقد مع الإدارة
105	أولاً: الحصول على المقابل المالي
105	1- المقابل المالي في عقود الصفقات العمومية
105	2- المقابل المالي في عقود تعويضات المرفق العام
106	3- مراعاة التوازن المالي
106	المبحث الخامس: نهاية العقود الإدارية
107	المطلب الأول: النهاية الطبيعية للعقود الإدارية
107	المطلب الثاني: النهاية الغير طبيعية للعقود الإدارية
107	الفرع الأول: نهاية العقد الإداري عن طريق الإدارة
108	الفرع الثاني: نهاية العقد الإداري بالاتفاق بين طرفي العقد
108	الفرع الثالث: الفسخ بقوة القانون
109	قائمة المصادر والمراجع:
109	أولاً: القوانين
109	ثانياً: الكتب
111	ثالثاً: المقالات

112 رابعا: الاطروحات والرسائل الجامعية
113 خامسا: المحاضرات
111 فهرس المحتويات: