الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم

(دراسة تحليلية في ضوء الفقه و التشريع المقارن)

علاء الدين قليل (طالب دكتوراه)
جامعة عباس لغرور خنشلة (الجزائر)

ملخص :

إن القاضي الإداري في إطار قضاء الإلغاء, يعمد إلى فحص مدى مشروعة القرار الإداري, ليقضي بإلغائه إن كان غير مشروع, لكنه قد يقوم بإلغاء الجزء أو الأثر غير المشروع فقط, دون باقي أجزاء القرار الإداري, نبحث من خلال هذه الدراسة هذه الفكرة أو النظرية المسماة بالإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم في نطاق القانون و القضاء الإداري.

الكلمات المفتاحية : القاضي الإداري- الإلغاء الجزئي للقرار الإداري-القضاء الإداري

Abstract :

After having exercised his control, the administrative judge decides, in the context of the action for annulment in Administrative judiciary to annul the unlawful administrative decision, but sometimes, can cancel the illegal part only, without the annulment of an entire decision.

In this study, I looked closely at the theory of partial annulment of the administrative decision, in the range of Administrative Law and Administrative judiciary.

Key Words: administrative judge- The partial annulment of administrative decisions- Administrative judiciary.

مقدمة :

تمثل سلطة الإدارة في إصدار القرارات الإدارية المظهر الرئيس و الأساسي لممارسة السلطة العامة, و الوسيلة الفعالة لمباشرة الإدارة لمختلف أوجه نشاطها, لذلك يعتبرها فقه القانون المقارن أهم و أخطر امتيازات السلطة الإدارية في مواجهة المراكز القانوني للأفراد, إذ من خلال اتخاذ و إصدار القرارات الإدارية تظهر إرادة الإدارة صراحة, إذ يمكن بعد ذلك بسط كل وسائل الرقابة المختلفة للتحقق من شرعيتها, و بصدد نظرية القرارات الإدارية ابتدع الفقه الكثير من النظريات و المبادئ التي تتمحور حول نظرية القرارات الإدارية, مثل نظرية دعوى الإلغاء, نظرية السحب, نظرية الدعوى الموازية, نظرية الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, في كل ذلك نتطرق بالدراسة و التطبيق إلى فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, و ما يزيدني إصرارا في دراسة هذه النظرية دون سواها, ماورد في كل من المادة 801 من ق.ا.م.ا [1] و المادة 901 من ق.ا.م.ا[2], حيث منح المشرع الجزائري سلطة إلغاء القرارات الإدارية على اختلافها للمحاكم الإدارية و مجلس الدولة, دون أن ينص صراحة عما إذا كان هذا الإلغاء كليا فقط أو حتى جزئيا, من هذا المنطلق نتساءل:

- إلى أي مدى تأثر و طبق القضاء الإداري الجزائري فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم ؟

المطلب الأول: مفهوم فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم

المطلب الثاني: البعد الفقهي لفكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم.

المطلب الثالث: شروط الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في ضوء الفقه و القضاء

المطلب الأول: نشوء و تطور فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم في القضاء الإداري

نبحث في ضوء هذا المطلب انطلاقة نظرية الإلغاء الجزئي للتصرفات القانونية بداءة (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى كيفية ظهور فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم لدى القضاء الإداري(الفرع الثاني)

الفرع الأول نشوء نظرية الإلغاء الجزئي للتصرفات القانونية: نشأت فكرة البطلان الجزئي للتصرفات القانونية بداءة في فقه القانون الخاص, و يرجع الفصل في استحداثها و صياغتها إلى الفقه المدني الألماني سنة 1986[3] ليكون بذلك القانون المدني الألماني أول تقنين يتبنى نظرية البطلان الجزئي في مجال التصرفات القانونية, و في ذلك تنص المادة 139 منه

" Partial invalidity If a part of a legal transaction is void, then the entire legal transaction is void, unless it is to be assumed that it would have been undertaken even without the void part "[4]

" التصرف القانوني إن كان باطلا في جزء منه, فهذا يؤدي إلى بطلان التصرف بأكمله, إلا إذا أمكن افتراض إبرام التصرف من دون الجزء الباطل"

و قد جرت بعض التقنينات المدنية في العصر الحديث على تبني و مسايرة القانون المدني الألماني في فكرة البطلان الجزئي, فلم يكن القانون المدني المصري القديم ينص على الفكرة, لكنه يذهب إلى النص عليها صراحة في القانون الجديد في نص المادة 143 [5], و على غرار المشرع المصري, تبنى بدوره المشرع الجزائري فكرة البطلان الجزئي, و هو ما نلمسه في نص المادة 104 من القانون المدني الجزائري " إذا كان العقد في شق منه باطلا أو قابلا للإبطال, فهذا الشق وحده هو الذي يبطل, إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا أو قابلا للإبطال, فيبطل العقد كله".

إن المدقق في نصي المادتين 143 من القانون المدني المصري و 104 من القانون المدني الجزائري, يرى تطابقا تاما بينهما, فقد تبنا و سايرا كلا التقنينين المشرع المدني الألماني, في الأخذ بفكرة البطلان الجزئي, إلا أنهما اقتصرا في تطبيقها – بداءة- في مجال التصرفات العقدية فقط, على غرار المشرع المدني الألماني الذي خصها في جميع التصرفات القانونية (قرارات + عقود) , ضف إلى ذلك أن التقنين المدني الألماني مثلما يشير له الفقيه السنهوري[6], أن التقنين المدني الألماني اعتبر الأصل هو إلغاء

التصرف القانوني إذا كان معيبا في جزئه, و الاستثناء من الأصل هو بطلان الجزء المعيب فقط, و يترتب على ذلك إلقاء عبء الإثبات على عاتق من يتمسك بصحة ما بقي من أجزاء التصرف, وهو عكس ما ذهب إليه التقنين المدني الجزائري و المصري.

بناء على ما تقدم, نلاحظ و أن قوام فكرة البطلات الجزئي في التصرفات القانونية كأصل عام, هو توافر ثلاث شروط أساسية نوردها كالآتي:

- أن يكون التصرف القانوني الذي قام به الشخص أو الأطراف صراحة باطلا في جزء منه, مع ضرورة سلامة بقية أجزاءه من كل عيب.

- أن يكون هذا التصرف أو العمل قابلا للتجزئة (مركب) بحيث لا يترتب على إبطال الجزء المعيب إبطال كل العمل أو التصرف, بمعنى أن استبعاد هذا الجزء الباطل و المعيب ينبغي أن لا يؤثر على طبيعة التصرف, بحيث يجب أن تتحقق النتيجة التي ابتغاها الأطراف.

- أن لا يكون الجزء الباطل عنصرا جوهريا في هذا العمل أو التصرف القانوني ذاته, أي أن لا يكون هو الدافع أصلا للتعاقد أو إصدار التصرف القانوني.

الفرع الثاني: ظهور فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في القضاء الإداري: صحيح أن نظرية الإلغاء الجزئي للتصرفات القانونية برزت للوجود في مهد القانون الخاص الألماني, إلا أنها وجدت مكانها بين رحاب نظريات القانون الإداري, من خلال اعتناق القضاء الإداري لها في عديد التطبيقات لمجلس الدولة الفرنسي بداءة, قبل أن تنتقل إلى القضاء الإداري المصري و الجزائري.

أولا- ظهور فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الفرنسي: جرت أحكام قضاء مجلس الدولة الفرنسي قبل سنة 1910 على إلغاء القرار الإداري إلغاءا كاملا و مطلقا, إلا أن مجلس الدولة قد غير هذا الاتجاه في حكمين شهيرين له , بمناسبة قضيتي (بيتو) و

(أوبري) عام 1910 [7]و تلخص وقائع القضيتين, في أنه بتاريخ 21 مارس 1905 صدر القانون الخاص بالتجنيد في فرنسا و قد نص هذا القانون على حجز بعض الوظائف المدني للمحاربين القدامى, على أن تقوم لجنة خاصة بإعداد كشوف انتظار بأسماء من عليهم الدور في التعيين , ويتعين في هذا الصدد مراعاة الترتيب الوارد في هذا الكشوف عند التعيين في الوظائف المحجوزة, غير أن مديرية الشرطة أن ذاك أصدرت قرارين يتعلقان بتعيين مرشحين في وظائف الشرطة, دور التقيد و مراعاة الترتيب الوارد في كشوف الانتظار الذي أعدته اللجنة الخاصة, ما دفع السيدان (بيتو) و (أوبري) بالطعن في قرار التعيين هذا أمام مجلس الدول الفرنسي [8]

و قد استندت استندت إدارة الشرطة دفاعها أمام مجلس الدولة أن خروجها عن نطاق ما ورد في الكشوف ، مرده سبق توقيع عقوبات جزائية على ارشح الذين أدركهم الدور التعيين ، و ليس من المنطق تعيينهما في وظائف الشرطة , وهما من أصحاب السوابق, إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد أعرض عن وجهة نظر الإدارة, و رأى بأن هذه الأخيرة ملزمة بمراعاة الترتيب الوارد في الكشوف , و أنها بالتفافها عن ماورد في هذه الكشوف , تكون قد انتهكت الحقوق التي قررها قانون التجنيد الفرنسي , وبدلا من أن يقضي مجلس الدولة بإلغاء قرارات التعين كلية, قام و لأول مرة في قضاءه بإلغائها فيما تتضمنه من إنكار حق المدعيين في التعيين, كانت هذه انطلاقة قضاء مجلس الدولة الفرنسي في الأخذ بفكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, وقد تأكد هذا الاتجاه في أحكام مجلس الدولة في أحكام مجلس الدولة الفرنسي في ما بعد, وأصبح قضاء مستقر عليه في فرنسا[9]

ثانيا- موقف القضاء الإداري الجزائري من فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم: خلافا لما رست عليه أحكام قضاء مجلس الدولة الفرنسي و القضائي الإداري المصري, نلاحظ و أن القضاء الإداري الجزائري لم يتبنى فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم في مجال الوظيفة العمومية, من حيث إلغاء القرار الإداري في ما تضمنه من تخطي المدعي في التعيين أو الترقية, حيث ذهب قضائنا الإداري في هذا الصدد إلى الإقرار بأحقية المدعي في التعيين أو الترقية. و تطبيق ذلك:

1- من تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في حالة تخطي المدعي في التعيين

- قرارا مجلس الدولة رقم 039135, بتاريخ 14-11-2007, قضية (المديرية العامة للوظيف العمومي) ضد (المستأنف عليها)[10]

و تتلخص وقائع هذه القضية في أن, المستأنف عليها شاركت في مسابقة توظيف نظمت من قبل بلدية سطيف لتوظيف ملحق إداري في البلدية, وبعد تقديمها للملف و قبولها للمشاركة و إدراج اسمها في قائمة المترشحين, و إبداء المديرية العامة للوظيف العمومي موافقتها لإجراء هذه المسابقة التي فتحت على أساس الاختبارات, في شكل خمس مناصب.

حيث أن مصالح الوظيف العمومي قد اطلعت على ملف المستأنف عليها, وقامت بمراقبة مدى مشروعيتها ملائمة تكوين المترشحة مع متطلبات السلك أو الرتبة المطلوبين في المسابقة, وتم ذلك دون أي اعتراض منها.

حيث أن المستأنف عليها تحصلت على معدل نهائي 13.72 على عشرين لتحل في المرتبة الرابعة على 11 من المترشحين, لكن مصالح الوظيف العمومي قامت بإقصائها, للتذرع هذه الأخيرة بالمادة 18 من المرسوم 95-293 المؤرخ في 30 سبتمبر 1995, ليجب قضاء مجلس الدولة بأن دفوع مصالح الوظيف العمومي غير جدية و يتعين أن لا يؤخذ بعين الاعتبار.

وفي ذلك قضى مجلس الدول بتأييد القرار المستأنف بقوله " إن قضاة أول درجة لما قضوا بأحقية المستأنف عليها أي المدعية على مستوى مجلس قضاء قسنطينة فقد طبقوا القانون تطبيقا سليما و يتعين إذن تأييد القرار المستأنف".

2- من تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في حالة تخطي المدعي في الترقية

- قرار مجلس الدولة , فهرس رقم 254 (قرار غير منشور) بتاريخ 08-07-2003, قضية (م.ع) ضد (م.ع للحماية المدنية و وزير الداخلية ز ج.م) [11]

و تتلخص وقائع هذه القضية في أن, السيد (م.ع) الموظف لدى مصالح الحماية المدنية باجتياز

الامتحان الخاص بالترقية إلى رتبة ملازم أول و هذا قبل إحالته على التقاعد, غير انه و بعد نجاحه في الامتحان امتنعت المديرية العامة للحماية المدنية عن تسوية وضعيته و ترقيته بحجة أن المديرية العامة للوظيف العمومي قد رفضت هذه الترقية.

على اثر ذلك رفع السيد (م.ع) دعواه أمام مجلس الدولة يطالب فيها بأحقيته في هذه الترقية, ولقد اصدر مجلس الدولة قراره وجاء فيه "...أحقية العارض في تثبيت نجاحه إلى رتبة ملازم أول قبل إحالته على التقاعد.."

إن منازعات الوظيفة العامة –أحيانا- تدخل ضمن تصنيف قضاء الإلغاء خاصة حينما يطالب الموظف العام في صلب دعواه بإلغاء قرار إداري يمس مركزه القانوني, و يمكن القول أن أكثر القرارات طعنا من جانب الموظف العام هي القرارات التأديبية بأنواعها المختلفة, كم تدخل منازعات الوظيفة العامة ضمن القضاء الكامل مثلا, حينما يطالب الموظف بحقوق مالية أو التحاقه بالوظيفة بعد فوزه أو نيل حقه في الترقية[12], و هو الأمر الذي يعني أن قضاء مجلس الدولة الجزائري قد أقر بأحقية المدعين في التعيين و الترقية ضمن نطاق دعوى القضاء الكامل, خلافا لما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي و القضاء الإداري في مصر, اللذين أقرا هذه الحقوق و لكن ضمن نطاق دعوى الإلغاء.

ثالثا- تبني القضاء الإداري الجزائري لفكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم في قضاء الإلغاء: تبنى و طبق القضاء الإداري الجزائري لاحقا, فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في بعض التطبيقات القضائية له مثل(منازعات نزع الملكية لأجل المنفعة العامة, و منازعات القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية...) التي تعتبر ميدانا خصبا تظهر جليا فيه فكرة الإلغاء الجزئي, وحول ذلك نستدل ب, قرار الغرفة الإدارية (المحكمة العليا) غير منشور, بتاريخ 18 جانفي 1990, قضية (ح.م.ع) ضد (والي ولاية الجزائر)[13]

و تتلخص وقائع هذه القضية في إصدار والي ولاية الجزائر, قرارا يتضمن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة, في حق مجموعة من القطع الأرضية, والتي من بينها قطعة أرضية تابعة للسيد (ح.م.ع) و قد قام هذا الأخير بالطعن ضد قرار الوالي أمام الغرفة الإدارية ملتمسا إلغائه جزئيا , في ما يخص نزع

قطعته الأرضية التي يملكها و اكتسبها بصفة قانونية.

حيث كان من المنتظر – تبعا لما هو مستقر عليه في قضاء الغرفة الإدارية- هو إلغاء القرار كليا, إلا أن قضاء الغرفة الإداري, اكتفى بإلغائه جزئيا فقط, في ما يخص القطعة الأرضية التابعة للسيد (ج.م.ع) و قد ورد في منطوق القرار القضاء ب "...الإلغاء الجزئي للقرار الولائي محل الطعن, في ما يتعلق بنقله للقطعة الأرضية التي هي ملك للمدعي (ح.م.ع) مع بقائه منتجا لآثاره القانونية في نقل ملكية باقي القطع الأرضية الأخرى لفائدة البلدية".

و في قرار آخر تأكد اتجاه القضاء الإداري الجزائري في تبني فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في نطاق قضاء الإلغاء, ويتعلق الأمر ب,

- قرار مجلس الدولة رقم 15581 بتاريخ 11 ماي 2004, قضية (ب.ع) و (ب.ر) ضد (النقابة الوطنية للخبراء المحاسبين و محافظي الحسابات و المحاسبين المعتمدين)[14]

تتلخص وقائع هذه القضية في تقدم الطاعنين (ب.ع) و (ب.ر) بطعن لإلغاء محضر جدول أعمال المتخذ أثناء مداولة الجمعية العامة لمجلس النقابة الوطنية المذكورة أعلاه, بتاريخ 31-10-2001 و قد التمس الطاعنين, من مجلس الدولة إلغاء اللوائح رقم 05-07-08 من مداولة الجمعية العامة بدعوى أنها مخالفة للقانون.

وقد ورد في منطوق قرار مجلس الدولة "..حيث أنه بالفعل فان اللائحة رقم (05) تنص على أنه يقصى تلقائيا من المعهد كل عضو ينادي بالانقسام داخل المعهد, و ذلك دون إحالته على اللجنة التأديبية ..لكن حيث أن هذه التوصية فضلا عن أنها مخالفة للمادة 07 من المرسوم رقم 01-421 المؤرخ في 20-12-2001 التي تقضي بوجوب عرض كل الحالات التي تدخل في اختصاصاتها على غرفة التأديب...ومن ثم فان هذه اللائحة مخالفة للقانون يجب إبطالها.."

وفي رده على اللائحة رقم 08 "..حيث أن اللائحة رقم (08) تقر تعيين عضوين تعويضا لعضوين آخرين..لكن حيث أن المادة 04 من المرسوم رقم 92-20 المؤرخ في 13-01-1992 المعدل بالمرسوم رقم 01-421 المؤرخ في 20-12-2001 تنص على أنه ينتخب أعضاء مجلس النقابة الوطنية من قبل نظرائهم في اقتراع شري لمدة أربع سنوات..وبالتالي يتعين إبطال اللائحة لمخالفتها القانون.."

في حين قضاء مجلس الدول بمشروعية اللائحة رقم (07), وبناء على ما سبق قضى مجلس الدولة بإبطال – فقط- اللائحتين (05) و (08) المتخذتين أثناء الجمعية العامة المنعقدة بتاريخ 31-10-2002 لمخالفتها للقانون.

و قد جرت أحكام القضاء الإداري الجزائري بعد هذا, على تبني فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم في إطار قضاء الإلغاء, وفقا للمفاهيم المكرسة و المعتمدة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي, مع بعض الخلاف عن هذا الأخير في بعض مجالات التطبيق.

المطلب الثاني: البعد الفقهي لفكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم

لقد تفرقت السبل و الآراء لدى فقه القانون الإداري المقارن, بخصوص تبني و تطبيق فكرة الإلغاء الجزئي و إعمالها في نطاق القانون الإداري, فنرى جانب عارض الأخذ بفكرة الإلغاء الجزئي في نطاق القرارات الإدارية (الفرع الأول) بينما يرى جانب آخر يدعمه ويؤكد ضرورة الأخذ به (الفرع الثاني)

الفرع الأول:الاتجاه المعارض لإعمال فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم: لقد أثار الإلغاء الجزئي للقرار الإداري لدى جانب من الفقه الإداري في فرنسا [15] و مصر في بداياته, نوع من الضيق و عدم القبول, فمنهم من اعتبر أن اتجاه القضاء الإداري في هذا الخصوص فيه إهدار و انتهاك صارخ للقواعد القانونية المطبقة, كما من شأنه الإخلال و المساس بمبادئ قضائية مستقر عنها سابقا في القضاء الإداري في كل من فرنسا و مصر منذ أمد بعيد, و من شأن هذا القضاء – يضيف أنصار هذا الاتجاه- مخالفة قاعدة الأثر المباشر للقرارات الإدارية.

إن القرار الإداري الملغى جزئيا بحسب أنصار هذا الاتجاه, يختلف عن القرار الأول المخاصم, وهو الأمر الذي ينم عن مخالفة قاعدة عدم جواز حلول القاضي الإداري محل الإدارة, أو قيامه بتوجيه أوامر للإدارة, خصوصا فيما هو من صميم اختصاصاتها, وعموما فان حجج هذا الاتجاه تتبني على:

- الإلغاء الجزئي يخالف قاعدة الحجية المطلقة لأحكام الإلغاء. [16]
- الإلغاء الجزئي يتيح لقاضي الإلغاء الحلول محل الإدارة أو توجيه أوامر لها.
- الإلغاء الجزئي ينطوي على إجازة للإدارة بمخالفة القانون في قراراتها.

- الإلغاء الجزئي لا ينتمي إلى قضاء الإلغاء.[17]

الفرع الثاني: الاتجاه المؤيد لفكرة إعمال الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم: عارض جانب من الفقه الاتجاه المعرض لإعمال فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, وتطبيقها في إطار القانون و القضاء الإداري, بل أكد أنصار هذا الاتجاه أن الإلغاء الجزئي لا يمكن أن يخرج عن نطاق قضاء الإلغاء كونه يتعلق –أساسا- بالحفاظ على مبدأ المشروعية, و لا يخص فقط المساس بالحقوق الشخصية للطاعنين, كما أن الإلغاء الجزئي لا يخالف قاعدة الحجية المطلقة لأحكام الإلغاء و هو الاتجاه الذي تبناه كذلك الدكتور احمد محيو[18], مؤكدا بأن كل من الإلغاء الجزئي أو الكلي, ينتجان أثرهما في مواجهة الكافة, و يحوزان على الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه, كما أن القاضي الإداري عليه أن يأخذ في الحسبان أن الإلغاء الجزئي له أثر رادع على الموقف الاحتيالي للإدارة[19] ويمكن إيجاز الحجج التي استند إليها أنصار هذا الاتجاه في الآتي:

- الإلغاء الجزئي يندرج ضمن قضاء الإلغاء

حيث يرى جانب من الفقه الفرنسي و المصري, بأن قضاء الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, ينتمي أصالة إلى القضاء العيني أو الموضوعي القائمة في إطار دعوى الإلغاء, ولا ينتمي فقط إلى القضاء الشخصي حتى نستطيع إخراجه من دائرة قضاء الإلغاء.

- الإلغاء الجزئي لا يجيز للإدارة مخالفة القانون في قراراتها

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى التأكيد بأن إعمال فكرة الإلغاء الجزئي ضمن قضاء الإلغاء, ليس من شأنه إجازة الإدارة بأن تخالف القانون و التشريع الساري المفعول في قراراتها, بل العكس, وهو إلزامها وتذكيرها بأن تراعي و تضع نصب أعينها التقيد بمبدأ المشروعية, إذا علمت بأن أعمالها (قرارات أوعقود) ستلغى إما كليا أو جزئيا إذا ما تضمنت عنصرا أو أثرا مخالفا للقانون.

- الإلغاء الجزئي لا يتضمن حلول القاضي محل الإدارة أو توجيه أوامر لها

و مؤدى ذلك أن القاضي الإداري لدى تطبيقه لفكرة الإلغاء الجزئي إنما يراقب رجل الإدارة لدى إصداره لقراره في تلك الاسباب و الدوافع الخفية التي دفعته إلى إصدار القرار على ذاك النحو, سواء في إطار السلطة (المقيدة أو التقديرية) فمصر القرار له صلاحية تقدير و تسبيب القرار دون تدخل القاضي, لكن القاضي فقط يحرص على أن يضعها في إطارها القانوني و دون أن تحيد عنه, يؤكد الفقيه لافرييز من جهته بأن " الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في إطار الطعن لمجاوزة السلطة لا تعتبر تعديلا لهذا القرار, بالرغم من أنه قد يقترب منه في بعض الأحيان.." و يضيف القول "..إن الاختلاف بين التعديل والإلغاء الجزئي يكمن في أن هذا الأخير, يكتفي بمحو بعض عناصر القرار دون إنشاء عناصر جديدة".[20]

المطلب الثالث: شروط الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في ضوء الفقه و القضاء

إن إعمال نظرية الإلغاء الجزئي للتصرفات القانوني عموما, والقرارات الإدارية خصوصا, انطلاقا مما وضحه الفقه و طبقه القضاء, توافر مجموعة من الشروط , التي فيها شرطين أساسين نتطرق لها بالبحث وهما كل من منازعة الطاعن في مشروعية جزء من القرار الإداري (الفرع الأول) و كذا قابلية فصل الجزء غير المشروع عن باقي عناصر القرار الإداري (الفرع الثاني).

الفرع الأول مساهمة الطاعن في إعمال فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم: إن للطاعن دورا هاما يبرز في انطلاقة تطبيق فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري, فهو من شأنه دفع القاضي و توجيهه لأن يمارس سلطاته في الإلغاء الجزئي للقرار الإداري.

أولا- دور الطاعن في توجيه القاضي الإداري نحو فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري: يمكن أن يكون القرار الإداري المخاصم محلا للإلغاء الجزئي متى كان ذلك مخالف للقانون في جزء منه فقط, لكن كيف يساهم الطاعن في إعمال فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري , حقيقة إن هذه الفكرة تبنى بداءة من طرف الطاعن نفسه وبالتحديد على ضوء طلبات الطاعن, إذ قد يكتفي الطاعن (المدعي) الذي يرفع دعواه أمام هيئات القضاء الإداري, بقصر طلباته فقط على إلغاء جزء بذاته دون الجزء أوالأجزاء الباقية من القرار الإداري -كما بينا سلفا- فهو ينازع في مشروعية هذا الجزء فقط, والدليل على ذلك هو نطاق طلباته في عريضة افتتاح الدعوى.[21]

إذن فالقاضي الإداري في نطاق قضاء الإلغاء, له سلطة تجاه طلبات الطاعن الرامية للإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, من خلال التثبت من كل الشروط الخاصة بدعوى الإلغاء في بداية الأمر, ثم فحص الطلبات التي أثارها الطاعن, إذ ينبغي عليه أن يحدد طلبات الطاعن من تلقاء نفسه, كما ليس له أن يتجاوز الطلبات المعروضة أمامه.[22]

ثانيا: اقتصار الإلغاء الجزئي على نصوص أو أثار بذاتها لا تؤثر على صحة القرار: إن فكرة الإلغاء الجزئي تتجسد في عدم مشروعية قرار إداري سواء في أحد نصوصه أو أحد آثاره, فقد تكمن المخالفة القانونية في بنيان القرار الإداري وهيكله, حينما تكون إحدى نصوصه معيبة على نحو ملموس ماديا, وفي هذه الحالة يلغي القاضي الإداري هذا النص غير المشروع لإزالة المخالفة القانونية التي شابت القرار الإداري المخاصم, ويتم ذلك عن طريق بتر القرار الإداري في هذا الشق.[23]

كما قد تقتصر المخالفة القانونية في أثار القرار الإداري, فهو قد يرتب أثر أو أثار مخالفة للقانون تظهر بعد تنفيذه, و قد نصادف هذه الحالة عندما تكون نصوص القرار الإداري مشروعة بحسب جوهرها, في الوقت الذي تخلق الآثار الناجمة عن هذه النصوص المخالفة للقانون, و يتعين في هذه الحالة أن يدين الإلغاء الجزئي تلك المخالفة القانونية, دون المساس بنص القرار الإداري المطعون فيه, بحيث يمارس القاضي الإداري سلطة الإلغاء الجزئي على صعيد تلك الآثار غير المشروعة لوحدها.

فالقاضي الإداري عند استعماله لسلطته في الإلغاء الجزئي قصد تعقب الآثار غير المشروعة وتخليص القرار الإداري المخاصم منها, فانه قد يعمد إما إلى إنقاص هذه الآثار بإلغاء رجعية القرار, غير الجائزة قانون و تقليص مداه من حيث الزمان, أو قد يقوم بالتوسع فيها بمد هذه الآثار إلى أفاق لم ترد في القرار الإداري المخاصم, و ذلك بإلغاء هذا الأخير بالقدر الذي انطوى فيه على الحد من هذه الآثار.[24]

الفرع الثاني: قابلية فصل الجزء غير المشروع عن باقي عناصر القرار الإداري: لا يقضي القاضي الإداري بالإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, بمجرد أنه خالف القانون في جزء منه, بل يجب أن يكون هذا الجزء أو العنصر قابلا للانفصال عن باقي القرار الإداري, ما معناه أن يكون هذا القرار المخاصم قابلا للتجزئة, لكن ما المقصود بقابلية القرار الإداري للتجزئة (أولا) وهل القاضي الإداري هو من يحدد و يكيف مدى قابلية القرار للتجزئة من عدمه(ثانيا).

أولا- مدلول قابلية القرار الإداري المخاصم للتجزئة: لما كان المنطق الداخلي لأي قرار إداري يفترض ترابط أجزائه, فان الصلة بين هذه الأجزاء تمثل واحدة من معايير قبول أو رفض الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم[25], فقد يشتمل القرار الإداري على بنيان غير قابل للتجزئة, حينما تكون الأجزاء المختلفة الداخلة في تكوينه متحدة بكيفية يتعذر معها تصور أحد الأجزاء دون الآخر, و يسوغ القول حينئذ بأن الصلة التي تربط بين أجزاء القرار المختلفة ذات طابع غير قابل للتجزئة[26], غير أنه يمكن أن يكشف القرار الإداري(المركب مثلا) عن بنيان قابل للتجزئة و الفصل, لكن متى كانت الصلة بين أجزائه تسمح بإلغاء الجزء المعيب, لكن في نفس الوقت وجب ان يبقى القرار قائما و مرتبا لآثاره, فقد تكون قابلية القرار الإداري المخاصم قابلا للتجزئة, انطلاقا من قابليته القانونية أو الواقعية, لعملية التجزئة.

تتحقق القابلية القانونية لتجزئة القرار الإداري المخاصم حينما لا تكون نصوص هذا القرار, البعض منها بالنسبة للبعض الآخر في وضع ينجم عنه أثر قانوني معين,مع تطابق هذه الصلة القانونية مع إعلان الإرادة من جانب مصدر القرار الإداري, أو بمعنى آخر أن نصوص هذا القرار ليست في وضع ينم عن وجود تأثيرات متبادلة فيما بينها, هذه التأثيرات ينبغي ألا يستهدفها مصدر القرار, مما يضفي على قابلية التجزئة في هذه الحالة طابعا قانونيا. [27]

إلى جانب القابلية القانونية للتجزئة القرار الإداري المخاصم توجد كذلك قابلية واقعية للتجزئة, وتتحقق هذه الصورة عندما تكون الصلة بين عناصر القرار الإداري المختلفة لا تعبر فيما بينها عن إرادة هادفة إلى إحداث أثر قانوني معين[28], وحول ذلك نستشهد بقرار المحكمة العليا (الغرفة الإداري), بتاريخ 18 جانفي 1990, قضية (ح.م.ع) ضد والي ولاية الجزائر, المذكور سابقا, الذي جاء في منطوقه "...الإلغاء الجزئي للقرار الولائي محل الطعن.." لان هذه القطعة الأرضية واقعا مستقلة عن باقي القطع الأرضية.

وفي تطبيق آخر, يمكن ملاحظة القابلية الواقعية لتجزئة القرار, في حكم صادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 10-02-1943 , الذي تتلخص وقائعه في صدور قرار محلي ينص على هدم مجموعة مباني مكونة من عقارين, احدهما له واجهة على ساحة و الأخر له واجهة على الشارع, و العقارين مرتبطين بحائط بيم حجرتين, يخدمهما سلك مشترك, إن قابلية القرار للتجزئة مستمدة من استقلال كل مبنى عن الآخر واقعياً, فقابلية القرار للتجزئة هي قابلية واقعية, لأنها ارتكزت على حالة واقعية لاحظها القاضي الإداري. [29]

ثانيا- تكييف القاضي الإداري لمدى قابلية القرار الإداري المخاصم للتجزئة: قد لا يبدو من السهل إعطاء تعريف أو مفهوم لفكرة قابلية القرار الإداري المخاصم للتجزئة, نتيجة الصعوبة و الغموض الذي يحيط بالفكرة, فالقاضي الإداري يجد رحابة كبيرة في استخدامها, فهو غير ملزم بالإفصاح عن الاسباب التي دفعته لاعتبار القرار المخاصم قابلا للتجزئة أو غير قابل, إلا أن ثمة قرائن مختلفة تدعو للاعتقاد بأن القاضي الإداري يرد قابلية أو عدم قابلية القرار للتجزئة إلى أساس موضوعي و أساس شخصي.

فعند استناد القاضي إلى أسس موضوعية, يمكن له إجراء تكييف مدى قابلية القرار الإداري المخاصم للتجزئة من خلال ادارك القاضي الإداري للعناصر الموضوعية للقرار الإداري المخاصم, إذ يلاحظ من خلال أحكام القضاء الإداري المقارن, إن القاضي الإداري قد استند و استعان بأسس موضوعية في تكييفه لقابلية القرار الإداري المخاصم للتجزئة.[30]

بالإضافة إلى مساهمة إدراك القاضي الإداري الأسس الموضوعية للقرار الإداري المخاصم, في سبيل تكييف مدى قابلية للتجزئة, يلاحظ و أن الاعتبارات الشخصية لمصدر القرار تفرض نفسها أيضا على القاضي و هو بصدد تكييف مدى قابلية القرار الإداري المخاصم للتجزئة, ومؤدى ذلك أن يبحث القاضي – وهو أكثر الأعمال صعوبة على القاضي- في نفس و نية متخذ القرار, من خلال الإحاطة الشاملة بملف الدعوى لإثبات هذه النية.

إن تكييف قررا إداري ما بواسطة قاضي الإلغاء, بأنه قابل للتجزئة أو غير قابل للتجزئة, إنما يتم انطلاقا من معطيات موضوعية أو شخصية تستخلص من القرار الإداري المخاصم, غير أن وجود تلك المعطيات في قرارها لا يجعلنا نسارع في الحكم مسبقا بوجود معيار يتحدد على أساسه عدم القابلية للتجزئة أو القابلية للتجزئة, فالمعطيات ذاتها ليس سوى أدوات للقياس, فهي تتيح تحديد قوة الروابط القانونية أو الواقعية التي تجمع بين النصوص المختلفة للقرار الإداري المخاصم.

و يقضي القاضي فيما يبدو, حال قياس قوة الروابط أنفة الذكر, بشأن تكييف الصلة بأنها قابلة أو غير قابلة للتجزئة, هذا التكييف الذي يعبر عن مدى قوة هذه الصلة, إذ لا يتسنى للقاضي إجراء التكييف إلا طبقا لمعيار يتمثل في

حد معين تنتهي فيما وراءه القابلية للتجزئة و تبدأ عدم القابلية للتجزئة, و لم يفصح القاضي الإداري صراحة عن هذا المعيار الذي يستند إليه في هذا الصدد, ما جعل للقاضي الإداري سلطة كبيرة في تقديره و استخدامه.[31]

خاتمة

في ختام هذه الورقة البحثية الموسومة ب " الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم " نخرج بنتيجة عامة مفادها, أن القضاء الإداري الجزائري قد تبنى و طبق و أعمل في قضائه فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم – رغم أنه لم ينص عليه في التشريع صراحة- لكن خارج نطاق الوظيفة العامة, بل طبقها في نطاق قضاء التعويض في منازعات عديدة, حقيقة من خلال هذه الدراسة البسيطة التي حولت من خلالها بسط تصور عام حول مدلول فكرة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم, إلا أنني أظم رأيي الخاص إلا ما خرج به أغلب الفقه , و هو حجم الصعوبة و العقبات التي تعتري القاضي الإداري , و هو بصدد الفصل بالإلغاء الجزئي, و التي قد تحول دون القيام بذلك, بل و قد تكون سبا في خروج القاضي هنا عن وظيفته الأصيلة , وهي صعوبة تلقي بثقلها لا محال على قضائنا الإداري الفتي, في ظل عديد الإشكالات التي تواجه قضائنا الإداري, و حول ذلك أقترح التوصيات الآتية:

- من واجب الطبقة و النخبة الأكاديمية في الجامعة الجزائرية التطرق لهذه المواضع الشائكة, و إعطائها حقها بالدراسة و النقاش من خلال عقد مؤتمرات و ندوات حولها حتى تتبين حدودها و معالمها.
- إن إعمال مبدأ " القاضي المتخصص" في المجال الإداري خصوصا أصبح مطلبا أكثر من ضروري, في المسار التكويني للقاضي داخل المدرسة العليا للقضاء في نظامها الجديد.
- ضرورة اختيار الأساتذة المكونين على مستوى المدرسة الوطنية للقضاء من أكفأ المتخصصين في المجال الإداري خصوصا, و السهر على عقد ندوات و ملتقيات علمية قصد معالجة و مواكبة التطورات التي مست المجال الإداري لدى الفقه و القضاء المقارن.
- ضرورة تدخل المشرع الجزائري من أجل تعديل المواد (801 و 901) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية, و النص فيها صراحة على تبني الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المخاصم في نطاق قضاء الإلغاء.

الهوامش

1. تنص المادة 801 من ق.ا.م.ا " تختص المحاكم الإداري كذلك بالفصل في:
دعاوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن....."
2. تنص المادة 901 من ق.ا.م.ا " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية..."
3. pour consulter le code civil allemand voir: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.pdf
4. article 139 du code civil allemand.
5. تنص المادة 143 من القانون المدني المصري" إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبيّن أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله"
6. عبد الرزاق أحمد السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني الجديد, نظرية الالتزام بوجه عام, مصادر الالتزام, المجلد الأول, الطبعة الثالثة, منشورات الحلبي الحقوقية, لبنان, 2003, ص 548.
7. Philippe COSSALTER, LES GRANDS ARRÊTS DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE, Mémoire pour le DEA de Droit Public Interne de L'Université Panthéon-Assas (Paris II), Soutenue publiquement le 17 septembre 1999, p124.
8. ([1])- - Gaston Jéze, Actes unilatéraux non opposables à certains individus , Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger "R.D.P", Tome Trentième, XXe Année, M. Giard et E. Brière, Libraires-éditeurs, Paris, 1913, p85. (Pour consulter l'article voir:

http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k1111636/f85.image.r=Gaston%20J%C3%A9ze,%20%20Actes%20unilat%C3%A9raux%20non%20opposables%20%C3%A0%20certains%20individus) .

9. رأفت دسوقي محمود, فكرة التحول في القرارات الإدارية, طبعة 2012, دار الفكر الجامعي, مصر, 2012, ص 786.

10. جمال سايس, الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري, الجزء الثالث, الطبعة الأولى, منشورات كليك, الجزائر, 2013, ص1548.

11. جمال سايس, المرجع نفسه, ص 1614.

12. عمار بوضياف, المرجع في المنازعات الإدارية, القسم الثاني, الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية, الطبعة الأولى, دار الجسور للنشر و التوزيع, الجزائر, 2013, ص297.

13. عمور سلامي, سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق بن عكنون, جامعة الجزائر, 2011-2012, ص175.

14. جمال سايس, الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري, المرجع السابق, ص 1335.

15.Maurice Kellershohn, Des effets de l'annulation pour excès de pouvoir, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit de L'université de Bordeaux, Y. Cadoret, (France) 1915, p152. (Pour consulter cette thèse voir: http://www.sudoc.fr/04853711X).

16. وهيب عياد سلامة, الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية, دراسة تحليلية و نقدية لأحكام القضاء الإداري في فرنسا و مصر, الطبعة الثانية, دار النهضة العربية, مصر, 1992,ص 09.

17. سليمان محمد الطماوي, القضاء الإداري, الكتاب الأول, دار الفكر الجامعي, مصر, 1986, ص272.

18. أحمد محيو, المنازعات الإدارية, ترجمة فائز أنجق و خالد بيوض, الطبعة السادسة, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2008,ص199.

19.Vassilis PAPADIMITRIOU, L'annulation partielle des actes administratifs unilatéraux par le juge d'excès de pouvoir, Etude comparative des droits publics français et hellénique, DEA en droit public interne, L'université de paris 1 panthéon-Sorbonne, France, Septembre 1991, p68. (Pour consulter ce livre voir: https://www.memoireonline.com/04/10/3416/Lannulation-partielle-des-actes-administratifs-unilateraux-par-le-juge-dexces-de-pouvoir.html)

20.Edouard Laferriére, Traité de la juridiction administrative Et Des Recours contentieux, Tome Second, Nancy, Imprimerie Berger-J.Evrault Et Cie, Paris, deuxième édition , 1896, p 569. (Pour consulter ce livre voir: http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k57280741).

21. مصطفى عبد العزيز الطراونة, الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية بين النظرية و التطبيق, مجلة الدراسات الأمنية, العدد 8, جامعة عمان,2013, ص162.

22. لحسين بن الشيخ اث ملويا, دروس في المنازعات الإدارية, وسائل المشروعية, الطبعة الثانية, دار هومه للنشر و التوزيع, الجزائر, 2006,ص 431.

23. وهيب عياد سلامة, الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية, المرجع السابق, ص83.

24. رأفت دسوقي محمود, فكرة التحول في القرارات الإدارية, المرجع السابق, ص 392.

25. رأفت دسوقي محمود, فكرة التحول في القرارات الإدارية, المرجع السابق, ص393.

26. وهيب عياد سلامة, الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية, المرجع السابق, ص 60.

27. وهيب عياد سلامة, الإلغاء الجزئي للقرار الإداري, المرجع السابق, ص63.

28. رأفت دسوقي محمود, فكرة التحول في القرارات الإدارية, المرجع السابق, ص 393 .

29. وهيب عياد سلامة, الإلغاء الجزئي للقرار الإداري, المرجع السابق, ص63.

30. رأفت دسوقي محمود, فكرة التحول في القرارات الإدارية, المرجع السابق, ص 393.

31. وهيب عياد سلامة, الإلغاء الجزئي للقرار الإداري, المرجع السابق, ص 71.